URTEIL DES GERICHTS (Dritte Kammer)

12. März 2008 *

In der Rechtssache T-345/03

Evropaïki Dynamiki — Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE mit Sitz in Athen (Griechenland), Prozessbevollmächtigte: zunächst Rechtsanwalt S. Pappas, dann Rechtsanwalt N. Korogiannakis,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch C. O'Reilly und L. Parpala als Bevollmächtigte,

Beklagte,

wegen Nichtigerklärung der Entscheidung über die Vergabe des Auftrags, der Gegenstand der Ausschreibung ENTR/02/055 — CORDIS, Los 2, der Kommission betreffend Entwicklung und Bereitstellung von Dienstleistungen zur Unterstützung des Informationsdienstes der Gemeinschaft für Forschung und Entwicklung (CORDIS) ist,

erlässt

* Verfahrenssprache: Englisch

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Dritte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten M. Jaeger, des Richters J. Azizi und der Richterin E. Cremona,

Kanzler: C. Kristensen, Verwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juli 2006

folgendes

Urteil

Rechtlicher Rahmen

1 Bis zum 31. Dezember 2002 richtete sich die Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge der Kommission nach Abschnitt I (Art. 56 bis 64a) des Titels IV der Haushaltsordnung vom 21. Dezember 1977 für den Gesamthaushaltsplan der Europäischen Gemeinschaften (ABl. L 356, S. 1) in der durch die Verordnung (EG, EGKS, Euratom) Nr. 2673/1999 des Rates vom 13. Dezember 1999 (ABl. L 326, S. 1) geänderten Fassung, die am 1. Januar 2000 in Kraft getreten ist (im Folgenden: Haushaltsordnung).

2 In Art. 56 der Haushaltsordnung heißt es:

„Bei der Vergabe von Aufträgen, deren Volumen die in den Richtlinien des Rates zur Koordinierung der Verfahren für die Vergabe von öffentlichen Bau- und Lieferaufträgen festgesetzten Beträge erreicht oder übersteigt, muss jedes Organ den Verpflichtungen nachkommen, die sich für die Behörden der Mitgliedstaaten aus diesen Richtlinien ergeben.

Die in Artikel 139 vorgesehenen Durchführungsbestimmungen enthalten die dazu erforderlichen Vorschriften."

3 Art. 139 der Haushaltsordnung bestimmt:

„Die Kommission erlässt im Benehmen mit dem Europäischen Parlament und dem Rat nach Stellungnahme der übrigen Organe die Durchführungsbestimmungen zu dieser Haushaltsordnung."

4 Die Kommission hat auf der Grundlage von Art. 139 der Haushaltsordnung die Verordnung (Euratom, EGKS, EG) Nr. 3418/93 vom 9. Dezember 1993 mit Durchführungsbestimmungen zu einigen Vorschriften der Haushaltsordnung (ABl. L 315, S. 1, im Folgenden: Durchführungsbestimmungen zur Haushaltsordnung) erlassen. Die Art. 97 bis 105 und 126 bis 129 der Durchführungsbestimmungen zur Haushaltsordnung gelten für die Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge.

5 Insbesondere bestimmt Art. 126 der Durchführungsbestimmungen zur Haushaltsordnung:

„Bei der Auftragsvergabe durch die Organe finden die Ratsrichtlinien über öffentliche Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge Anwendung, sobald die Auftragsbeträge die in diesen Richtlinien festgesetzten Schwellen erreichen oder überschreiten."

6 Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 92/50/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge (ABl. L 209, S. 1) in der durch die Richtlinie 97/52/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1997 zur Änderung der Richtlinien 92/50/EWG, 93/36/EWG und 93/37/EWG über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungs-, Liefer- und Bauaufträge geänderten Fassung (ABl. L 328, S. 1) lautet:

„Die Auftraggeber sorgen dafür, dass keine Diskriminierung von Dienstleistungserbringern stattfindet."

Vorgeschichte des Rechtsstreits

I — *CORDIS*

7 Der vorliegende Rechtsstreit betrifft die allgemeine Ausschreibung ENTR/02/55 über die Entwicklung und Bereitstellung von Dienstleistungen zur Unterstützung des Informationsdienstes der Gemeinschaft für Forschung und Entwicklung (CORDIS)

(im Folgenden: fragliche Ausschreibung). CORDIS ist ein EDV-Hilfsmittel für die Durchführung der europäischen Forschungsrahmenprogramme. Es stellt den wichtigsten Publikations- und Informationsdienst für potenzielle und derzeitige Teilnehmer sowie für andere Gruppen dar, die an einem europäischen Forschungsrahmenprogramm interessiert sind. Es bietet eine Plattform, die unter Anpassung an die Anforderungen der Nutzer mehrere Zwecke verfolgt, ein Portal für die an der europäischen Forschung und Innovation Beteiligten und ein Werkzeug zur Weitergabe von Informationen an die Öffentlichkeit.

8 Seit 1998 wurden sämtliche Unterstützungsdienste für CORDIS von einem einzigen Auftragnehmer, der Intrasoft International SA (im Folgenden: Auftragnehmer), erbracht.

9 Die Annahme des Sechsten Rahmenprogramms der Europäischen Gemeinschaft im Bereich der Forschung, technologischen Entwicklung und Demonstration als Beitrag zur Verwirklichung des Europäischen Forschungsraums und zur Innovation (2002-2006) durch den Beschluss Nr. 1513/2002/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. Juni 2002 (ABl. L 232, S. 1) war der Beginn einer neuen Phase für die Durchführung von CORDIS. Die Kommission hatte beschlossen, für diese neue Phase eine Ausschreibung zu veranstalten und das Projekt, um das es im vorliegenden Rechtsstreit geht, in fünf Lose aufzuteilen.

II — *Die fragliche Ausschreibung, der erfolgreiche Bieter und die Vergabe des streitigen Auftrags*

10 Am 13. Februar 2002 wurde eine Vorabinformation über die fragliche Ausschreibung im Supplement zum *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* (ABl. S 31) veröffentlicht. Eine Berichtigung der Vorabinformation wurde am 7. August 2002 im Supplement zum *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* (ABl. S 152) veröffentlicht.

11 Am 20. November 2002 wurde die Bekanntmachung über die Ausschreibung der Lose Nrn. 1 bis 3 im Supplement zum *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* (ABl. S 225) veröffentlicht.

12 Band A — Allgemeiner Teil — des Lastenhefts der fraglichen Ausschreibung (im Folgenden: Band A des Lastenhefts) sah u. a. Folgendes vor:

„Vorwort

Dies ist Band A, der allgemeine Teil des Lastenhefts, der auf alle fünf Lose Anwendung findet.

Für die spezifischen Teile siehe

…

Los 2 — Entwicklung

(Entwicklung und Instandhaltung der technischen Infrastruktur aller Dienste)

…

1.3. Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung und Laufzeit

Der Vertrag/die Verträge soll/sollen im Juni 2003 unterzeichnet werden und am 1. Juli 2003 anlaufen.

Bei den ersten drei Monaten der Vertragslaufzeit handelt es sich um die Startphase.

Diese Startphase hat den Zweck, dass sich neue Auftragnehmer mit dem Dienst CORDIS vertraut machen können. Im Vorläufervertrag ist eine ‚Übergabe' vorgesehen. Neue Auftragnehmer werden also Zugang zu den Vorarbeiten haben, um sich auf die Übernahme der Aufgaben vorzubereiten. Neue Akteure müssen spätestens nach Ablauf der Startphase die Gesamtheit der Dienstleistungen übernehmen.

Die Startphase wird nicht vergütet.

Es ist nicht ausgeschlossen, dass der Auftragnehmer — vorbehaltlich der Zustimmung des für das Projekt zuständigen Beamten (CPO — Commission Project Officer) und des Einverständnisses des [vorherigen] Auftragnehmers — Teile oder die Gesamtheit der Dienstleistungen bereits während der Startphase aufnimmt (Zahlungen für während der Startphase aufgenommene Dienstleistungen: siehe Ziffer 1.7).

…

1.7. Zahlungsmodalitäten

Die Zahlungen werden für die einzelnen Lose innerhalb der in den internen Zahlungsbedingungen der Kommission vorgesehenen Frist wie folgt geleistet:

…

— Falls der neue Auftragnehmer einen Teil oder die Gesamtheit der Dienstleistungen während der Startphase übernimmt (siehe 1.3), erhält er für die übernommenen Teile Zahlungen ab dem Zeitpunkt der erfolgreichen Übernahme. …

…

3.3. Bewertung der Angebote — Zuschlagskriterien

Den Zuschlag erhält das wirtschaftlich günstigste Angebot (bestes Preis-Leistungsverhältnis) auf der Grundlage folgender Kriterien:

— Zuschlagskriterien für die Qualität,

— Preis.

Die erste Stufe des Bewertungsverfahrens besteht in der Überprüfung des ausgewählten Angebots anhand der folgenden Qualitätskriterien und der entsprechenden Gewichtung jedes Kriteriums.

Kriterium Nr.	Qualitätskriterien	Gewichtung (max. Punktzahl) für Los 1, 2, 4, 5	Gewichtung (max. Punktzahl) für Los 3
1.	Technische Leistung, Übereinstimmung mit den technischen Aufgaben und Art des Ansatzes; vorgeschlagener technischer Ansatz (funktionale Vollständigkeit, Erfüllung der technischen Anforderungen, Angemessenheit der vorgeschlagenen Technik)	35	…
2.	Qualität der vorgeschlagenen Methodik (auf Leistungsfähigkeit, Anwendbarkeit, Sicherheit und Vertraulichkeit ausgerichtete Arbeitsmethoden; Zuverlässigkeit; Verfügbarkeit / Ersatz / Instandhaltung des Dienstes; Annahme vorbildlicher Verfahren)	25	…
3.	Kreativität, Innovationsgrad (Wert der neuartigen Ideen zur Innovation der Dienste)	20	…
4.	Qualität des vorgeschlagenen Plans, des Vertragsmanagements und der Kontrolle (vorgeschlagene Vorkehrungen zur rechtzeitigen Leistungserbringung und zur Sicherstellung, dass die Ziele und Fristen eingehalten werden und die Qualität garantiert ist)	20	…
5. (nur für Los 3)	…	…	…
	Wertungspunkte insgesamt	100	…

…

4. Technische Spezifikationen

Zusammenfassung

Es kann bis zu fünf unabhängige Aufragnehmer für die Leitung des CORDIS-Dienstes geben. Diese spezialisieren sich folgendermaßen:

…

Los 2 sichert die Entwicklung der technischen Infrastruktur, die von den anderen Losen und der Kommission genutzt wird, wie das Common Production System (CPS), das Web Content Management System (WCMS), das Information Dissemination System (IDS) mit all seinen Bestandteilen (WWW-Server, FTP-Server, BBS, E-Mail-Server, Firewall, LAN, WAN, Breitband-Internetzugang usw.). Los 2 entwickelt auch neue Werkzeuge und Merkmale, einige davon zu Testzwecken. Los 2 bringt das Know-how und die Anwendersoftware des Dienstes, während die Auftragnehmer jedes anderen Loses — und die Kommission — die zugrunde liegenden Bausteine, d. h. Hardware- und Softwaresysteme, wie Datenbankmanagementsysteme, Router usw. liefern.

…“

13 Band B „Los 2 — Inhalt“ des Lastenhefts der fraglichen Ausschreibung (im Folgenden: Band B des Lastenhefts) enthält die Spezifikationen für Los 2. Darin heißt es u. a.:

„6.2.1. Technische und funktionale Entwicklung der Architektur und der Abläufe des Systems

…

Das vorliegende Lastenheft — auf der Grundlage des Stands von CORDIS im Juni 2002 und in der absehbaren nahen Zukunft — beschreibt insbesondere die Ziele und *Grundvoraussetzungen dessen, was* für die Fortsetzung und Entwicklung von CORDIS erforderlich ist. Zur Frage des „wie" enthält dieses Lastenheft nur *Mindestanforderungen*. Der Bieter/Auftragnehmer hat umfassende Angaben darüber vorzulegen, wie er diese Anforderungen erfüllen will.

…

6.2.3.3. Indexierung, spezifische Gesichtspunkte und Taxonomien

Die Fähigkeit, einen Inhalt unter Verwendung von vorab festgelegten Profilen darzustellen, um die gewünschten Nutzerkreise zu erreichen. Fortgeschrittene Metastruktur- und Kennzeichnungstechniken sind auf inhaltliche Vorgaben anzuwenden. Es können vorhandene Produkte verwendet werden, um z. B. eine Klassifikationskonstruktion anzuwenden, aber diese Produkte sollten seit langer Zeit angewandt worden und mit der CORDIS-Architektur kompatibel sein.

…

6.8. Übergabe an den neuen Auftragnehmer

Der Auftragnehmer übergibt dem neuen Auftragnehmer — oder der Kommission auf deren Wunsch — alle relevanten Gegenstände, wie Anforderungen und Design-Spezifikationen, Freigabepläne, Quellcode, Verfahren, Testpläne, Migrationspläne,

Ergebnisse einschließlich einer umfassenden Dokumentation in beliebiger Form (Papier oder elektronisch). Ferner sind die Produktlizenzen, die erworben und/oder von dem/den früheren Auftragnehmer(n) übernommen wurden, dem neuen Auftragnehmer oder der Kommission ordnungsgemäß zu übergeben."

14 Die Kommission übermittelte am selben Tag den potenziellen Bietern eine CD-ROM mit den Angaben über die seinerzeit verwendete Hard- und Software (im Folgenden: CD 1).

15 Am 20. Dezember 2002 sandte die Kommission den potenziellen Bietern eine zweite CD-ROM mit zusätzlichen technischen Informationen (im Folgenden: CD 2).

16 Ende Dezember 2002 erwarb die Kommission eine Software namens „Autonomy". Es handelt sich dabei um ein kontextbezogenes Suchwerkzeug für gezielte sowie mehrsprachige terminologische Suchanfragen der Endnutzer von CORDIS in den CORDIS-Datenbanken.

17 Am 7. Januar 2003 veranstaltete die Kommission, wie in Nr. 1.6 von Band A des Lastenhefts angekündigt, einen Informationstag für alle potenziellen Bieter.

18 Am 5. Februar 2003 veröffentlichte die Kommission auf einer speziell für die fragliche Ausschreibung vorübergehend ins Internet gestellten Site eine Liste der gesamten seinerzeit vor Ort benutzten Hard- und Software (im Folgenden: Inventarliste).

19 Am 18. Februar 2003 veröffentlichte sie auf derselben Site ein Dokument mit dem Titel „Superquest — Implementation of Release 6 and beyond“. Das mit „Projekt“ überschriebene Dokument vom 6. Februar 2003 hatte der vorherige Auftragnehmer erstellt. Es enthielt technische Spezifikationen für die Anwendung von „Autonomy“ und die Empfehlung, diese Software zu kaufen.

20 Am 9. März 2003 reichte Evropaïki Dynamiki — Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE, die Klägerin, zusammen mit einem belgischen Unternehmen ihr Angebot für Los 2 des Projekts ein (im Folgenden: streitiger Auftrag).

21 Als Stichtag für die Einreichung der Angebote war im Lastenheft der 19. März 2003 vorgesehen.

22 Die Öffnung der Angebote fand am 26. März und am 1. April 2003 statt.

23 Der Bewertungsausschuss trat zwischen dem 27. März und dem 19. Juni 2003 mehrmals zusammen.

24 Am 19. Juni 2003 erstellte er einen Bericht, in dem hinsichtlich des Angebots der Klägerin u. a. Folgendes festgestellt wurde:

Kriterien	Bemerkungen	Punkte
1. Technische Leistung, Übereinstimmung mit den technischen Aufgaben …	Vorgeschlagene technische Plattform, basierend auf J2EE (nach FP6, eEurope usw.), aufgebaut auf NCA, jedoch wenige Angaben darüber, wie NCA entwickelt und unterhalten werden soll. Gute allgemeine Begründung für J2EE und die damit verbundenen Vorteile. WCMS-Vorschlag, abhängig von der Wahl der EG, für die Funktionen, die das gewählte WCMS liefert. Die Suche usw. und Funktionalitätsvoraussetzungen auf der Grundlage von „Autonomy“, weitgehend beschreibend, darunter Material, das aus den „CORDIS Release 6 user requirements“ (CORDIS-Benutzeranforderungen) von der [Internet-]Site der Ausschreibung 2002 kopiert wurde. … … Das Verständnis der Anforderungen und der erforderlichen Technologie ist im Allgemeinen zufriedenstellend und rechtfertigt hohe Benotungen. Es gibt jedoch zu viele unnötige Details und Überflüssiges, und es mangelt an konkreten Vorschlägen. Es heißt zu oft „wird geprüft werden“ und „Lösungen werden angeboten werden“, inhaltsleer.	21,6/35
2. Qualität der vorgeschlagenen Methodik …	… … … Gute, aber allgemeine Erwähnung der Designmuster und der erneuten Softwareverwendung. … …	14,8/25

3. Kreativität, Innovationsgrad …	… … …	12,8/20
4. Qualität des vorgeschlagenen Zeitplans, Vertragsbetreuung und -kontrolle …	… … … … … …	12,8/20

25 Der Bewertungsausschuss schlug schließlich vor, dem belgischen Unternehmen Trasys den Zuschlag für den streitigen Auftrag zu erteilen. Er stützte sich auf die Ergebnisse der folgenden qualitativen und finanziellen Beurteilung der Klägerin und von Trasys:

Name	Qualitative Zuschlagskriterien/Punkte				
	Nr. 1 (35)	Nr. 2 (25)	Nr. 3 (20)	Nr. 4 (20)	Insgesamt (100)
Klägerin	21,6	14,8	12,8	12,8	62,0
Trasys	25,6	16,2	14,0	13,8	69,6

Name	Gesamtpreis (Euro)	Punkte für Leistung	Preis-/ Leistungs-Verhältnis
Klägerin	6 095 001,16	62,0	10,17
Trasys	5 543 392,07	69,6	12,56

26 Am 16. Juli 2003 beschloss die Kommission, den Vorschlag des Bewertungsausschusses anzunehmen und Trasys (im Folgenden: erfolgreicher Bieter) den Auftrag zu erteilen. Der erfolgreiche Bieter hatte in seinem Angebot angegeben, dass in Abhängigkeit vom Verlauf der Arbeiten für den streitigen Auftrag ein unterschiedlich hoher Prozentsatz der Arbeiten, mindestens aber 35 %, an den vorherigen Auftragnehmer als Unterauftrag vergeben werden würde.

27 Mit Schreiben vom 1. August 2003 teilte die Kommission der Klägerin mit, dass ihr Angebot nicht berücksichtigt worden sei.

Verfahren und Anträge der Parteien

28 Die Klägerin hat mit Klageschrift, die am 30. September 2003 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, die vorliegende Klage erhoben.

29 Die Klägerin beantragt,

— die Entscheidung der Kommission, mit der diese ihr Angebot für unzureichend erklärt hat, für nichtig zu erklären;

— der Kommission aufzugeben, das Angebot der Klägerin erneut zu prüfen;

— der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

30 Die Beklagte beantragt,

— die Klage abzuweisen;

— der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

31 Die Klägerin hat mit Schriftsatz, den sie am 16. September 2004 bei der Kanzlei des Gerichts eingereicht hat, beantragt, auf die Gegenerwiderung schriftlich antworten zu dürfen.

32 Das Gericht hat der Klägerin am 26. Oktober 2004 seine Entscheidung mitgeteilt, diesem Antrag nicht stattzugeben.

33 Auf Bericht des Berichterstatters hat das Gericht beschlossen, die mündliche Verhandlung zu eröffnen, und die Parteien im Rahmen prozessleitender Maßnahmen nach Art. 64 der Verfahrensordnung des Gerichts mit Schreiben vom 20. Juni 2006 aufgefordert, weitere Fragen schriftlich zu beantworten.

34 Die Parteien haben mit Schriftsätzen, die sie am 30. Juni 2006 bei der Kanzlei des Gerichts eingereicht haben, auf die schriftlichen Fragen des Gerichts geantwortet.

35 Die Parteien haben in der Sitzung vom 13. Juli 2006 mündlich verhandelt und Fragen des Gerichts beantwortet.

36 Die Klägerin hat ihr mündliches Vorbringen mit Schriftsatz vom 24. Juli 2006 um weitere Ausführungen ergänzt.

37 Am 14. September 2006 hat das Gericht beschlossen, die mündliche Verhandlung wiederzueröffnen.

38 Mit Schreiben vom 15. September 2006 hat das Gericht die Klägerin aufgefordert, eine Berechnung, die sie in der mündlichen Verhandlung vorgetragen hatte, schriftlich vorzulegen und jeden einzelnen Schritt der Berechnung zu erläutern.

39 Die Klägerin hat darauf mit Schriftsatz, der am 26. September 2006 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, geantwortet.

40 Die Kommission hat sich mit Schriftsatz, der am 22. November 2006 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, zu der vorgenannten schriftlichen Antwort geäußert.

41 Am 6. Dezember 2006 hat das Gericht beschlossen, die mündliche Verhandlung zu schließen.

Rechtliche Würdigung

I — *Zur Tragweite der Nichtigkeitsklage*

42 Mit ihrem ersten Klageantrag begehrt die Klägerin, die Entscheidung der Kommission, mit der diese ihr Angebot für unzureichend erklärt habe, für nichtig zu erklären. Mit dem zweiten Antrag begehrt sie, der Kommission aufzugeben, ihr Angebot erneut zu prüfen.

43 Zum ersten Antrag ist festzustellen, dass die Kommission nicht entschieden hat, dass das Angebot der Klägerin unzureichend sei.

44 Außerdem hat die Klägerin mit dem Vermerk „angefochtene Entscheidung“ auf der Kopie der dem Gericht als Anlage der Klageschrift vorgelegten Entscheidung über die Vergabe des streitigen Auftrags selbst erklärt, dass sie diese Handlung als Gegenstand ihrer Nichtigkeitsklage ansieht.

45 Demnach bezieht sich der erste Klageantrag auf die Nichtigerklärung der Entscheidung, den streitigen Auftrag an einen anderen Bieter als die Klägerin zu vergeben, dessen Angebot für besser gehalten wurde (im Folgenden: angefochtene Entscheidung).

46 Zum zweiten Klageantrag ist zu bemerken, dass nach ständiger Rechtsprechung der Gemeinschaftsrichter im Rahmen der von ihm ausgeübten Rechtmäßigkeitskontrolle nicht befugt ist, den Organen Weisungen zu erteilen; es ist vielmehr Sache der betreffenden Verwaltung, die Maßnahmen zur Durchführung eines auf eine Nichtigkeitsklage ergangenen Urteils zu ergreifen (Urteile des Gerichts vom 27. Januar 1998, Ladbroke Racing/Kommission, T-67/94, Slg. 1998, II-1, Randnr. 200, und vom 15. September 1998, European Night Services u. a./Kommission, T-374/94, T-375/94, T-384/94 und T-388/94, Slg. 1998, II-3141, Randnr. 53).

47 Folglich ist der zweite Klagegrund als unzulässig zurückzuweisen, soweit er darauf gerichtet ist, der Kommission Weisungen zu erteilen.

II — *Zum Antrag auf Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung*

A — *Klagegründe*

48 Die Klägerin stützt ihre Nichtigkeitsklage auf vier Gründe, die sich in mehrere Teile gliedern.

49 Mit ihrem ersten Klagegrund macht sie geltend, dass die Kommission ihr nicht die erbetenen Informationen übermittelt und ihre Handlungen nicht begründet habe. Die Kommission habe erstens auf ein im Laufe des Ausschreibungsverfahrens gestelltes Auskunftsersuchen erst nach Ablauf des für die Angebotsabgabe festgesetzten Stichtags geantwortet. Zweitens habe ihr die Kommission keine vollständigen Auszüge einer angeblich dem Beratenden Ausschuss für öffentliche Aufträge vorgelegten Empfehlung in Bezug auf ihr Angebot und das des erfolgreichen Bieters übermittelt. Drittens habe die Kommission ihr keine Informationen über die Namen der Unterauftragnehmer des erfolgreichen Bieters zukommen lassen. Viertens habe ein zusätzlicher, in den Durchführungsbestimmungen zur Haushaltsordnung nicht vorgesehener Ausschuss an der Bewertung der Angebote mitgewirkt. Mit ihrem zweiten Klagegrund trägt die Klägerin vor, dass die Kommission gegen den in Art. 126 der Durchführungsbestimmungen zur Haushaltsordnung und in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 92/50 festgelegten Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter verstoßen habe, indem sie erstens im Lastenheft eine nicht vergütete Startphase festgelegt habe und zweitens mehrere einschlägige technische Informationen nicht gleich zu Beginn des Vergabeverfahrens allen potenziellen Bietern zur Verfügung gestellt habe. Mit ihrem dritten Klagegrund macht die Klägerin geltend, dass der Kommission bei der Beurteilung ihres Angebots und des Angebots des erfolgreichen Bieters offensichtliche Fehler unterlaufen seien. Schließlich trägt sie in ihrer Erwiderung vor, dass die Kommission für die fragliche Ausschreibung keine klaren und objektiven Bewertungsregeln aufgestellt habe.

50 Das Gericht hält es für zweckmäßig, zunächst den zweiten Klagegrund zu prüfen, da die Klägerin geltend macht, dass schon zu Beginn des Vergabeverfahrens gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter verstoßen worden sei.

B — *Zweiter Klagegrund: Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter*

51 Der zweite Klagegrund bezieht sich zum einen auf die Festlegung einer nicht vergüteten Startphase von drei Monaten und zum anderen auf den fehlenden Zugang zu bestimmten technischen Informationen.

1. Zum ersten Teil des zweiten Klagegrundes: Festlegung einer nicht vergüteten Startphase von drei Monaten

a) Vorbringen der Parteien

52 Die Klägerin macht geltend, dass die Kommission gegen das allgemeine Verbot einer Diskriminierung von Bietern verstoßen habe, das ein allgemeiner gemeinschaftsrechtlicher Grundsatz und in Art. 56 der Haushaltsordnung sowie in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 92/50 niedergelegt sei. Die Festlegung einer nicht vergüteten Startphase stelle für alle etwaigen Bieter eine finanzielle Belastung dar, mit Ausnahme des vorherigen Auftragnehmers, der einen Vorteil in entsprechender Höhe genieße, weil nur er die Kosten für eine nicht vergütete dreimonatige Startphase nicht in sein finanzielles Angebot einzubeziehen brauche.

53 Die Tatsache, dass der vorherige Auftragnehmer mit dem Bieter, der wegen seines niedrigsten Angebots den Zuschlag für den streitigen Auftrag bekommen habe, ein „Konsortium" bilde, habe diesem Bieter einen finanziellen Vorteil gebracht, der dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter zuwiderlaufe.

54 Nach Ansicht der Klägerin hätte ihr Angebot einen besseren Rang erzielt, wenn ihr Preis-/Leistungs-Verhältnis unter Neutralisierung der Kosten der Startphase berechnet worden wäre. Die Kosten dieser Phase müssten von ihrem Angebotspreis abgezogen werden.

55 Schließlich wendet sich die Klägerin gegen Nr. 1.3 Abs. 5 von Band A des Lastenhefts. Dieser Abschnitt gebe dem vorherigen Auftragnehmer die Möglichkeit, die Fortführung der Dienstleistungen durch den neuen Auftragnehmer vor Ablauf der dreimonatigen Startphase abzulehnen.

56 Die Beklagte weist zunächst darauf hin, dass der erfolgreiche Bieter nicht der vorherige Auftragnehmer sei. Der erfolgreiche Bieter habe mit dem vorherigen Auftragnehmer lediglich einen Untervertrag geschlossen und sei daher im Hinblick auf den streitigen Auftrag ein neuer Auftragnehmer.

57 Außerdem stelle die Festlegung einer nicht vergüteten dreimonatigen Startphase an sich keinen Verstoß gegen den allgemeinen Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter dar. Es sei klar, dass man hinsichtlich der Fortsetzung eines Vertrags mit dem Umfang des streitigen Auftrags nicht erwarten könne, dass der neue Auftragnehmer vom ersten Tag an einsatzfähig sei. Da die Startphase für jeden neuen Auftragnehmer eine Einarbeitungszeit sei, werde sie nicht vergütet.

58 Demzufolge sei das Argument, dem erfolgreichen Bieter seien rechtswidrig bestimmte finanzielle Vorteile gewährt worden, zurückzuweisen.

59 Zu der Behauptung der Klägerin, dass die Fortsetzung der Dienstleistungen während der Startphase vom guten Willen des vorherigen Auftragnehmers abhänge, sei zu bemerken, dass der mit dem vorherigen Auftragnehmer geschlossene alte Vertrag die Verpflichtung enthalte, die Fortsetzung der Dienstleistungen durch den neuen Auftragnehmer rechtzeitig vorzubereiten. Außerdem sei der vorherige Auftragnehmer zur umfassenden Zusammenarbeit mit dem neuen Auftragnehmer verpflichtet gewesen.

b) Würdigung durch das Gericht

i) Vorbemerkung

60 Nach ständiger Rechtsprechung verlangt der Grundsatz der Gleichbehandlung, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleich behandelt werden (Urteile des Gerichtshofs vom 19. Oktober 1977, Ruckdeschel u. a., 117/76 und 16/77, Slg. 1977, 1753, Randnr. 7, und vom 13. Dezember 1984, Sermide, 106/83, Slg. 1984, 4209, Randnr. 28).

61 Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge kommt dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter eine ganz besondere Bedeutung zu. Nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs ist der Auftraggeber nämlich zur Einhaltung des Grundsatzes der Gleichbehandlung der Bieter verpflichtet (Urteile des Gerichtshofs vom 27. November 2001, Lombardini und Mantovani, C-285/99 und C-286/99, Slg. 2001, I-9233, Randnr. 37, und vom 19. Juni 2003, GAT, C-315/01, Slg. 2003, I-6351, Randnr. 73).

62 Der erste Teil des zweiten Klagegrundes ist im Licht dieser Grundsätze zu prüfen.

ii) Zu dem behaupteten Verstoß gegen den allgemeinen Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter

1. Allgemeines

63 Zunächst ist daran zu erinnern, dass die Klägerin der Kommission vorwirft, durch die Festlegung einer nicht vergüteten Startphase im Lastenheft gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung verstoßen zu haben.

64 Die Kommission habe, so die Klägerin, nach der Rechtsprechung (vgl. Urteil des Gerichts vom 17. März 2005, AFCon Management Consultants u. a./Kommission, T-160/03, Slg. 2005, II-981, Randnr. 75 und die dort angeführte Rechtsprechung) die Chancengleichheit aller Bieter verletzt.

2. Zur diskriminierenden Wirkung der Festlegung einer nicht vergüteten Startphase

Allgemeines

65 Die Klägerin meint, die Kommission habe gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter verstoßen, der in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 92/50 und in Art. 126 der Durchführungsbestimmungen zur Haushaltsordnung niedergelegt sei.

66 Dazu ist zu bemerken, dass die nicht vergütete Startphase gemäß Nr. 1.7 von Band A des Lastenhefts gleichermaßen für alle Angebote festgelegt worden ist.

67 Daher stellt sich die Frage, ob die Festlegung einer nicht vergüteten Startphase im Lastenheft von ihrem Wesen her diskriminierend ist.

Zu dem Vorteil, den die Festlegung einer nicht vergüteten Startphase dem vorherigen Auftragnehmer und einem an diesen durch einen Untervertrag gebundenen Bieter verschafft

68 Die Festlegung einer Startphase, in der sich der neue Auftragnehmer mit der alten Version einer Technologie, die er ersetzen soll, vertraut machen kann, dient dazu, während dieser Phase ein hohes Qualitätsniveau der zu erbringenden Dienstleistungen aufrechtzuerhalten. Es handelt sich um eine Phase, in der die Erbringung der fraglichen Dienstleistungen noch nach dem mit dem vorherigen Auftragnehmer geschlossenen Vertrag vergütet wird und in der der neue Auftragnehmer noch nicht in der Lage ist, die Dienstleistungen in vollem Umfang in einer Qualität zu gewährleisten, die für die Anwendung der neuen Version der Technologie erforderlich ist. Somit ist die Startphase im Interesse des neuen Auftragnehmers selbst vorgesehen, da sie es ihm ermöglicht, sich in der Zeit, in der er nur begrenzte Leistungen erbringen kann, umfassend und rechtzeitig mit der Technologie vertraut zu machen, mit der er später arbeiten soll. Deshalb ist der Umstand, dass eine solche Startphase nicht vergütet wird, an sich nicht diskriminierend.

69 Trotzdem ist diese Feststellung nach Ansicht der Klägerin im vorliegenden Fall aufgrund der spezifischen Situation des vorherigen Auftragnehmers nach der Veröffentlichung des Lastenhefts, das für die Startphase keine Vergütung vorsieht, diskriminierend, d. h. aufgrund dessen, dass der vorherige Auftragnehmer als Unterauftragnehmer eines Bieters bei dem streitigen Auftrag vorgesehen sei.

70 Dazu ist festzustellen, dass sich der Vorteil, den der vorherige Auftragnehmer aus der Startphase zieht, nicht aus einem Verhalten des öffentlichen Auftraggebers ergibt. Sofern man nämlich einen solchen Auftragnehmer nicht systematisch von jeder neuen Ausschreibung ausschließen will oder sogar verbieten will, einen Teil des Auftrags an ihn als Unterauftrag zu vergeben, ist der Vorteil, den er oder der an ihn durch einen Untervertrag gebundene Bieter genießt, in Wirklichkeit unausweichlich, weil er in der Situation, in der ein öffentlicher Auftraggeber beschließt, eine Ausschreibung zur Vergabe eines Auftrags durchzuführen, der bis dahin von einem einzigen Auftragnehmer ausgeführt wurde, selbst begründet liegt. Dieser Umstand ist gewissermaßen ein „faktisch inhärenter Vorteil".

71 Der Gerichtshof hat in diesem Zusammenhang unlängst entschieden, dass die Richtlinie 92/50 und die anderen Richtlinien über die Vergabe öffentlicher Aufträge einer nationalen Regelung entgegenstehen, nach der ein Bieter, der mit Forschungs-, Erprobungs-, Planungs- oder Entwicklungsarbeiten für Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen betraut war, nicht zur Einreichung eines Angebots für einen öffentlichen Bau-, Liefer- oder Dienstleistungsauftrag zugelassen ist, ohne dass ihm die Möglichkeit gegeben wird, zu beweisen, dass nach den Umständen des Einzelfalls die von ihm erworbene Erfahrung den Wettbewerb nicht hat verfälschen können (Urteil des Gerichtshofs vom 3. März 2005, Fabricom, C-21/03 und C-34/03, Slg. 2005, I-1559, Randnr. 36).

72 Wenn nach diesem Urteil sogar die außergewöhnliche Erfahrung, die ein Bieter durch die mit der Vorbereitung des fraglichen Vergabeverfahrens unmittelbar zusammenhängenden Arbeiten erlangt hat, also nicht zu seinem automatischen Ausschluss von diesem Verfahren führen kann, kann seine Teilnahme erst recht nicht ausgeschlossen werden, wenn diese außergewöhnliche Erfahrung allein auf seiner Beteiligung — in Zusammenarbeit mit dem öffentlichen Auftraggeber — an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens beruht.

Zur Frage der Neutralisierung des mit der Festlegung einer nicht vergüteten Startphase verbundenen Vorteils

73 Aus der vorstehend in Randnr. 71 genannten Rechtsprechung ergibt sich außerdem, dass der Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter vom öffentlichen Auftraggeber nicht verlangt, sämtliche Vorteile völlig zu neutralisieren, die ein Bieter genießt, dessen Unterauftragnehmer der vorherige Auftragnehmer ist.

74 Würde man der Ansicht zustimmen, dass die Vorteile des vorherigen Auftragnehmers oder eines mit diesem durch einen Unterauftrag verbundenen Bieters in jeder Hinsicht neutralisiert werden müssten, so hätte dies außerdem Konsequenzen, die dem Interesse des Dienstes der Vergabestelle zuwiderlaufen würden, da eine solche Neutralisierung für diese mit hohen Zusatzkosten verbunden wäre.

75 Der Grundsatz der Gleichbehandlung gebietet in diesem besonderen Kontext jedoch eine Abwägung der in Rede stehenden Interessen.

76 Daher muss, um den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter so weit wie möglich zu wahren und um Konsequenzen zu vermeiden, die dem Interesse des Dienstes der Vergabestelle zuwiderlaufen würden, dennoch eine Neutralisierung der möglichen Vorteile des vorherigen Auftragnehmers oder des mit diesem durch einen Unterauftrag verbundenen Bieters vorgenommen werden, jedoch nur in dem Umfang, in dem diese Neutralisierung technisch leicht durchgeführt werden kann, wirtschaftlich vertretbar ist und nicht die Rechte des vorherigen Auftragnehmers oder des genannten Bieters beeinträchtigt.

77 Was die Abwägung der in Rede stehenden Interessen aus wirtschaftlicher Sicht angeht, so ergibt sich der Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter aus Abschnitt I

(Art. 56 bis 64a) des Titels IV der Haushaltsordnung. Art. 2 der Haushaltsordnung, der zu den Bestimmungen gehört, in denen die allgemeinen Grundsätze der Haushaltsordnung geregelt sind, bestimmt aber: „Die Haushaltsmittel sind nach den Grundsätzen der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit der Haushaltsführung zu verwenden." Im Übrigen stellt die Wirtschaftlichkeit der Haushaltsführung gemäß Art. 248 Abs. 2 EG eine vom EG-Vertrag anerkannte allgemeine Regel der Organisation der Gemeinschaft dar, für deren Einhaltung der Rechnungshof der Europäischen Gemeinschaften sorgt.

78 Wie sich aus Randnr. 68 dieses Urteils ergibt, wird im vorliegenden Fall nicht nur die Erbringung der fraglichen Dienstleistungen in der Startphase noch nach dem mit dem vorherigen Auftragnehmer geschlossenen Vertrag vergütet, sondern der neue Auftragnehmer ist in dieser Phase auch noch nicht in der Lage, die Dienstleistungen in vollem Umfang in einer Qualität zu gewährleisten, die für die Anwendung der neuen Version von CORDIS erforderlich ist. Darüber hinaus kann die Startphase nicht nur eine optimale Verwirklichung der mit der Ausschreibung angestrebten Qualitätsziele sicherstellen, sondern dem neuen Auftragnehmer auch eine Einarbeitungszeit bieten.

79 Da also zum einen die Rechte des vorherigen Auftragnehmers nicht verletzt sind und zum anderen eine zweifache Vergütung der Startphase einem der Hauptziele des Rechts des öffentlichen Vergabewesens zuwiderlaufen würde, nämlich die benötigte Dienstleistung so kostengünstig wie möglich zu erlangen, wäre es unverhältnismäßig, auf eine nicht vergütete Startphase nur deshalb zu verzichten, weil einer der potenziellen Bieter für die Durchführung des fraglichen Auftrags an den vorherigen Auftragnehmer durch einen Untervertrag gebunden sein könnte.

80 Daher ist festzustellen, dass der potenzielle Vorteil eines Bieters, der durch einen Untervertrag an den vorherigen Auftragnehmer gebunden ist, es im vorliegenden Fall nicht gebietet, dass der öffentliche Auftraggeber, um nicht gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter zu verstoßen, im Lastenheft auf die Festlegung einer nicht vergüteten Startphase verzichtet.

3. Zu der Möglichkeit, eine Fortführung der Dienstleistungen durch den neuen Auftragnehmer vor Ablauf der dreimonatigen Startphase abzulehnen

81 Was die angebliche Möglichkeit angeht, eine Fortführung der Dienstleistungen durch den neuen Auftragnehmer vor Ablauf der dreimonatigen Startphase abzulehnen, so ist nach Nr. 1.3 von Band A des Lastenhefts „nicht ausgeschlossen, dass der Auftragnehmer — vorbehaltlich der Zustimmung des für das Projekt zuständigen Beamten (CPO — Commission Project Officer) und des Einverständnisses des [vorherigen] Auftragnehmers — Teile oder die Gesamtheit der Dienstleistungen bereits während der Startphase aufnimmt". Außerdem sieht Nr. 1.7 von Band A des Lastenhefts vor: „Falls der neue Auftragnehmer einen Teil oder die Gesamtheit der Dienstleistungen während der Startphase übernimmt (siehe [Nr.] 1.3), erhält er für die übernommenen Teile Zahlungen ab dem Zeitpunkt der erfolgreichen Übernahme."

82 Dazu ist festzustellen, dass die Textstelle „vorbehaltlich der Zustimmung … des [vorherigen] Auftragnehmers" im Hinblick auf sämtliche Bedingungen für eine Fortführung der Dienstleistungen zur Unterstützung von CORDIS, insbesondere die Bedingungen des alten Vertrags zwischen der Kommission und dem vorherigen Auftragnehmer, auszulegen ist.

83 Was den Ablauf einer Fortführung der Dienstleistungen zur Unterstützung von CORDIS durch einen neuen Auftragnehmer betrifft, so ergibt sich aus Anhang II Nr. 3.2.1.2 des alten Vertrags in der durch das Addendum Nr. 2 geänderten Fassung, dass der vorherige Auftragnehmer verpflichtet war, eine vollständige Übernahme rechtzeitig und behutsam vorzubereiten und mit dem nachfolgenden Auftragnehmer umfassend zusammenzuarbeiten, um in der Übernahmephase einen kontinuierlich hohen Qualitätsstandard der Dienstleistungen zur Unterstützung von CORDIS zu gewährleisten.

84 Daher war der vorherige Auftragnehmer, wenn er nicht gegen seine vertraglichen Verpflichtungen verstoßen wollte, aufgrund seiner Verpflichtung zu aktiver Zusammenarbeit gegebenenfalls gehalten, den sich aus einer möglichen Verkürzung der dreimonatigen Startphase ergebenden Erfordernissen zu entsprechen.

85 Schließlich hat die Klägerin nicht nachgewiesen, inwiefern der vorherige Auftragnehmer ein wirtschaftliches Interesse gehabt haben soll, eine vorzeitige Fortführung der Dienstleistungen zur Unterstützung von CORDIS durch einen neuen Auftragnehmer abzulehnen, da er seinen Vergütungsanspruch bis zum Ende seines Vertrags jedenfalls nicht verloren hätte.

86 Somit ist festzustellen, dass Nr. 1.3 Abs. 5 von Band A des Lastenhefts dem vorherigen Auftragnehmer nicht erlaubt, die Fortführung der Dienstleistungen zur Unterstützung von CORDIS durch den neuen Auftragnehmer vor Ablauf der dreimonatigen Startphase abzulehnen.

87 Deshalb ist das Vorbringen der Klägerin insoweit zurückzuweisen.

88 Nach allem ist der erste Teil des zweiten Klagegrundes zurückzuweisen.

2. Zum zweiten Teil des zweiten Klagegrundes: Mehrere einschlägige technische Informationen seien nicht gleich zu Beginn des Vergabeverfahrens allen potenziellen Bietern zur Verfügung gestellt worden

89 Die Klägerin wirft der Kommission vor, zwei Kategorien einschlägiger technischer Informationen nicht allen potenziellen Bietern zur Verfügung gestellt zu haben. Dabei handele es sich zum einen um Informationen über den Erwerb der Software Autonomy durch die Kommission und zum anderen um Informationen über technische Spezifikationen und den Quellcode von CORDIS.

a) Vorbringen der Parteien

i) Zugang zu Informationen über den Erwerb der Software Autonomy

90 Die Klägerin macht geltend, dass die Kommission die Angaben über den Erwerb der Software Autonomy nicht sämtlichen potenziellen Bietern rechtzeitig mitgeteilt habe.

91 Im Lastenheft und den allgemeinen technischen Unterlagen, die den potenziellen Bietern zur Verfügung gestellt worden seien, finde sich kein Hinweis darauf, dass mit dem Erwerb der Software Autonomy faktisch bereits eine Lösung für zahlreiche technische Probleme gefunden worden sei, auf die man bei CORDIS gestoßen sei.

92 Die Software Autonomy sei ein „Grundpfeiler" von CORDIS. Es handele sich dabei um ein Betriebssystem zur Automatisierung von Vorgängen bei allen Arten von Informationen, die heutzutage im Kommunikationsmanagement und in der Geschäftsführung anfielen. Die grundlegende Technologie dieser Software biete eine Plattform für automatische Klassifikation, Hyperlinks und die Suche und Verarbeitung unstrukturierter Daten. Dadurch könnten automatisch große Mengen personenbezogener Daten übermittelt werden.

93 Los 1 betreffe das Sammeln und Aufbereiten von Daten und Empfehlungen an die Kommission in Bezug auf Dienste für Endnutzer. Ein Angebot für Los 1 könne also z. B. die Feststellung enthalten, dass eine zusätzliche Such-Software benötigt werde, die bei einer personenbezogenen Suche zwischen bestimmten in CORDIS enthaltenen Informationen unterscheide, z. B. bei dem englischen Wort „bank", das sowohl „Bank" als auch „Ufer" bedeute. Der streitige Auftrag solle Lösungen hierfür finden.

94 Daraus folge, dass die Klägerin aufgrund der fehlenden Information über den Erwerb der Software Autonomy zu Beginn des Ausschreibungsverfahrens gezwungen gewesen sei, ihre gesamte Systemarchitektur neu zu definieren und die Besetzung ihres Teams zu überdenken, da die Einführung von Autonomy Einfluss auf viele weitere Funktionen habe.

95 Der erfolgreiche Bieter habe demgegenüber mit Unterstützung des vorherigen Auftragnehmers als seinem künftigen Unterlieferanten unter Ausnutzung von Informationen, auf die nur er Zugriff gehabt habe, all seine Ressourcen für die Ausarbeitung des bestmöglichen technischen Angebots einsetzen können.

96 Die Klägerin bestreitet die Behauptung der Kommission, sie stehe der Verwendung eines besseren Taxonomie-Systems als der Software Autonomy aufgeschlossen gegenüber. Ein solcher Ansatz wäre widersprüchlich, weil er dazu führen könnte, dass der erfolgreiche Bieter für Los 1 sein Angebot auf die Anwendung der Software Autonomy stütze und der erfolgreiche Bieter für den streitigen Auftrag eine auf einem anderen Taxonomie-Werkzeug beruhende Lösung vorschlage. Außerdem sei es unwahrscheinlich, dass die Kommission, nachdem sie einige Hunderttausend Euro für die Software Autonomy ausgegeben habe, das Risiko eingehe, dass die fragliche Ausschreibung zur Wahl eines anderen Werkzeugs führe als zu dieser Software.

97 Die Beklagte stimmt den Ausführungen der Klägerin zur Funktionalität der Software Autonomy sowie zum Gegenstand des Loses 1 und des den streitigen Auftrag betreffenden Loses grundsätzlich zu.

98 Sie bestreitet jedoch, dass der Erwerb der Software Autonomy die Bieter gezwungen habe, die Systemarchitektur von CORDIS zu überprüfen, da dieses Werkzeug für systematische Klassifikationen nicht zu dieser Architektur gehöre.

99 Der Erwerb der Software Autonomy habe zu keiner Änderung des Lastenhefts geführt. Die Kommission sei für jeden Vorschlag zur Einführung eines besseren Taxonomie-Systems als der Software Autonomy und für jede neue Anregung aufgeschlossen geblieben. Unter Hinweis insbesondere auf Nr. 6.2.3.3 „Indexierung, spezifische Gesichtspunkte und Taxonomien" von Band B des Lastenhefts trägt die Kommission vor, dass die Bieter für den streitigen Auftrag nur Lösungen hätten einreichen müssen, die die Durchführung komplexer Suchvorgänge in CORDIS ermöglichten. Da die Software Autonomy auf dem Markt verfügbar gewesen sei, hätte die Klägerin in ihr Angebot den Vorschlag einbeziehen können, diese Software und jedes andere derartige Werkzeug zu verwenden. So habe der zweitplatzierte Bieter bei der Zuschlagserteilung ein qualitativ sehr hochwertiges Angebot eingereicht, das ein anderes System vorgeschlagen habe, das im Hinblick auf Indexierung und Taxonomie innovativ gewesen sei.

100 In der mündlichen Verhandlung hat die Beklagte auf eine Frage des Gerichts geantwortet, dass sie auf der speziell für die fragliche Ausschreibung eingeführten Internetsite aufgrund einer entsprechenden Anfrage von Bietern allein zur Gewährleistung von Transparenz Informationen zur Software Autonomy veröffentlicht habe.

ii) Zum Zugang zur Dokumentation über die Systemarchitektur und zum Quellcode von CORDIS

101 Die Klägerin vertritt die Auffassung, dass die Kommission dadurch gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter verstoßen habe, dass der erfolgreiche Bieter zu bestimmten technischen Informationen einen exklusiven Zugang gehabt habe, so dass er ein viel wettbewerbsfähigeres Angebot habe einreichen können als alle anderen Bieter, die die Kommission gezwungen habe, ein teureres Angebot einzureichen.

102 Der vorherige Auftragnehmer habe einen exklusiven Zugang zu den technischen Informationen über den effektiven Stand des Projekts und insbesondere zum

Quellcode von CORDIS gehabt. Den anderen Bietern seien keinerlei einschlägige, aktuelle technische Informationen übermittelt worden, obwohl diese Informationen verfügbar gewesen seien. Die einzige zweckdienliche Information, die den potenziellen Bietern übermittelt worden sei, sei ein Dokument gewesen, in dem die technischen Spezifikationen zum Aufbau des Programms erläutert worden seien, das die Kommission zum Zeitpunkt der fraglichen Ausschreibung gehabt und tatsächlich benutzt habe, sowie der detaillierte und gut dokumentierte Quellcode des Programms.

103 Was die CD 1 und CD 2 sowie die den potenziellen Bietern zur Verfügung gestellte Inventarliste angehe, so beträfen die dort übermittelten technischen Informationen nur die alte Version von CORDIS. Diese Informationen hätten sich nur auf die Zeit bis Mai 2002 bezogen und im Wesentlichen eine Menge statistischer Daten und Daten mit außerordentlich wenig Informationen von sehr mittelmäßiger Qualität umfasst, die somit veraltet, hinfällig oder von begrenztem Wert gewesen seien. In der mündlichen Verhandlung schließlich hat die Klägerin vorgetragen, dass auf der CD 2 die Seiten mit den beiden Diagrammen des Aufbaus der CORDIS-Architektur, d. h. die „dreistufige Architektur" und die „Architektur des Servers für Internetprogramme", gefehlt hätten.

104 Zu der Inventarliste sei zu bemerken, dass ein großer Teil der Softwareprogramme auf die Hardware zugeschnitten sei. Ein Bieter für den streitigen Auftrag müsse also die vorgeschlagenen Anwendungen in einer auf die Hardware abgestimmten Sprache und mit dem entsprechenden Quellcode beschreiben. Die Inventarliste sei unklar. Es sei mit ihrer Hilfe nicht möglich gewesen, festzustellen, wo sich die spezifischen Programme für die vorhandenen Geräte befunden hätten. Insbesondere habe man weder feststellen können, welche Programme sich auf welchen Geräten befunden hätten, noch wie sie dort installiert seien.

105 Zur Bedeutung des Quellcodes für Angebote zum streitigen Auftrag sei zu bemerken, dass ein gut dokumentierter Quellcode für jedes Projekt auf dem Gebiet der Informationstechnik ein „Grundpfeiler" sei. Im vorliegenden Fall sei CORDIS ohne Kenntnis des Quellcodes eine „black box". Ein Bieter müsse mehrere Möglichkeiten in Betracht

ziehen, ohne sie allerdings jemals alle ausschöpfen zu können, um zu versuchen, alle möglichen Fallgestaltungen vorherzusehen, mit denen er bei der Durchführung konfrontiert werden könnte. Selbst wenn dem Bieter dies trotz allem gelinge, fielen für ihn erhebliche Kosten an, um Tausende Zeilen unbekannten Quellcodes zu analysieren und die fehlende Analyse und Dokumentation vorzulegen.

106 Die Kenntnis des Quellcodes werde auch für die Berechnung des Angebotspreises benötigt. Die Berechnung der Angebote für Aufträge auf dem Gebiet der neuen Technologien würde im Fall der Übernahme des bestehenden Programms durch die Verwendung einer speziellen Kostenberechnungs-Software, so z. B. der Software „Cocomo 2" (COnstructive-COst-MOdel) stark erleichtert. Die Zahl der Quellcode-Zeilen sei für die Verwendung der Software Cocomo 2 von grundlegender Bedeutung. Bei der Anwendung der Software Cocomo 2 müsse nämlich zuallererst die geschätzte Zahl der Quellcode-Zeilen eingegeben werden.

107 Zu der Behauptung der Beklagten, sie habe die Kreativität fördern wollen, sei zu bemerken, dass für die Planung künftiger Projekte eine sehr genaue und eingehende Kenntnis der alten Version von CORDIS unerlässlich sei. Selbst ein außerordentlich kreativer Bieter müsste scheitern, wenn er sein Angebot auf der Grundlage falscher Annahmen und Vorgaben erstellen müsste.

108 Die Beklagte trägt vor, der erfolgreiche Bieter habe keinen privilegierten Zugang zu den einschlägigen Informationen gehabt. Das zeige sich daran, dass er in Bezug auf die Personentage eine höhere Schätzung vorgelegt habe als die Klägerin.

109 Die Beklagte habe im Laufe des Vergabeverfahrens alles unternommen, um über die verwendete CORDIS-Version erschöpfend zu informieren. Die Aufgaben seien in den Bänden A und B des Lastenhefts beschrieben worden. Zusätzliche Auskünfte seien an dem am 7. Januar 2003 veranstalteten Informationstag und auf der speziell für die fragliche Ausschreibung eingerichteten Internetsite erteilt worden.

110 Was den Inhalt der CD 1 und der CD 2 angehe, so habe die CD 1 die Angaben zur Architektur von CORDIS in der bis zum Ende des Vergabeverfahrens verwendeten Version und ein spezifisches Navigationswerkzeug für eine leichtere Abfrage der CD 1 durch die Bieter enthalten. Die CD 2 habe funktionale und technische Spezifikationen von CORDIS, Testberichte, Diagramme des Aufbaus der CORDIS-Architektur, Details der Anwendungen, die Versuchspläne und eine Bedienungsanleitung einschließlich eines Dokuments für jede Datenbank enthalten. Die beiden fehlenden Diagramme des Aufbaus der CORDIS-Architektur, d. h. das über die „dreistufige Architektur“ und das über die „Architektur des Servers für Internetprogramme“ (siehe oben, Randnr. 103), seien in der Tat nicht zu sehen gewesen. Diese Architekturen seien jedoch im Text beschrieben worden, und es handele sich um EDV-Standardkonzepte, die nicht nur beim CORDIS-System zur Anwendung kämen. Außerdem sei der Kommission erst am 14. März 2003, d. h. am Freitagnachmittag vor dem für die Einreichung der Angebote festgesetzten Stichtag (19. März 2003), mitgeteilt worden, dass die beiden Diagramme nicht zu sehen seien. Am Dienstagmittag, dem 18. März 2003, habe sie die beiden fehlenden Diagramme den Bietern zur Verfügung gestellt.

111 Bezüglich des Quellcodes erkennt die Beklagte ausdrücklich an, dass er den Bietern nicht übermittelt worden sei. Für die Abgabe eines Angebots und dessen Bewertung sei er weder erforderlich noch von Belang und schon gar nicht für die Berechnung der Kosten. Der Quellcode werde erst zum Zeitpunkt der Fortsetzung der Dienste interessant. Deshalb sei in Nr. 6.8 von Band B des Lastenhefts vorgesehen, dass der vorherige Auftragnehmer dem neuen Auftragnehmer alle relevanten Gegenstände, insbesondere den Quellcode, übergebe.

112 In der mündlichen Verhandlung hat die Beklagte auf die Fragen des Gerichts geantwortet, dass es ihrer Ansicht nach keinen besonderen Grund wie z. B. den Schutz der Rechte des geistigen Eigentums gebe, der sie daran hätte hindern können, den potenziellen Bietern den Quellcode zu übermitteln.

113 Was die Inventarliste angehe, so sei nicht vorgesehen gewesen, dass die Bieter für den streitigen Auftrag den Großteil der für das Projekt CORDIS vorhandenen Hard- und Software erhielten, weil der für Los 3 gedacht gewesen sei. Für die Ausarbeitung von Angeboten für künftige Dienstleistungen zur Unterstützung von CORDIS sei es nicht unbedingt die beste Lösung, die vorhandenen Geräte zu berücksichtigen, denn das Material sei zum Teil veraltet. Darum habe man im Lastenheft vorgesehen, dass die Bieter alternative Angebote unterbreiten könnten.

114 Die Kommission hat auf eine vom Gericht in der mündlichen Verhandlung gestellten Frage, weshalb sie nicht zu Beginn des Ausschreibungsverfahrens sämtliche technischen Angaben zur Verfügung gestellt habe, geantwortet, dass zu Beginn der Ausschreibung die erläuternden Unterlagen, insbesondere die Inventarliste, noch nicht fertiggestellt gewesen seien. Deshalb habe sie diese technischen Unterlagen den potenziellen Bietern nur nach und nach im Zuge der Vorbereitungsarbeiten zur Verfügung gestellt. Das Ausschreibungsverfahren habe anstatt der üblichen 36 Tage vier Monate gedauert. Die potenziellen Bieter hätten also genügend Zeit gehabt, um ihre Angebote entsprechend den neuen Angaben anzupassen. Außerdem sei im Lastenheft klar darauf hingewiesen worden, dass die fehlenden Informationen zu einem späteren Zeitpunkt auf der speziell für die fragliche Ausschreibung eingerichteten Internetsite zur Verfügung ständen.

iii) Zu den Auswirkungen der fehlenden Kenntnis oder der verspäteten Kenntnisnahme bezüglich des Erwerbs der Software Autonomy, der Systemarchitektur und des Quellcodes von CORDIS auf das Angebot der Klägerin

1. Zu den Auswirkungen des beanstandeten Verhaltens der Kommission auf die Qualität des Angebots der Klägerin

115 Die Klägerin wendet sich im Rahmen ihres Vorbringens zur angeblich offensichtlich fehlerhaften Beurteilung ihres Angebots und des Angebots des erfolgreichen Bieters durch die Kommission (dritter Klagegrund) gegen einige angeblich negative Bemerkungen im Bericht des Bewertungsausschusses über ihr Angebot.

116 Aus mehreren negativen Bemerkungen im Bericht des Bewertungsausschusses (siehe oben, Randnr. 24) ergebe sich, dass sich die fehlenden oder erst spät zugänglichen technischen Informationen auf die Beurteilung der Qualität ihres Angebots negativ ausgewirkt hätten. Insoweit sei in Bezug auf das erste Zuschlagskriterium auf die erste, die zweite, die dritte und die sechste Bemerkung und, was das zweite Zuschlagskriterium betreffe, auf die vierte Bemerkung zu verweisen.

117 Zum ersten Zuschlagskriterium und zur ersten Bemerkung macht die Klägerin im Wesentlichen geltend, dass die knappe Darstellung bestimmter technischer Punkte daran liege, dass die verfügbaren technischen Angaben insoweit nicht detailliert genug gewesen seien. Was die zweite Bemerkung angehe, so habe die Klägerin, da ihr nicht die Informationen vorgelegen hätten, die der vorherige Auftragnehmer besessen habe, „lange Szenarien durchspielen müssen“, um alle theoretisch denkbaren Strukturen und Praktiken zu erfassen. Zur dritten Bemerkung macht sie geltend, dass ihr Angebot im Hinblick auf die Suche und Funktionalität zwar als zu beschreibend beurteilt worden sei, dies aber daran liege, dass die wesentliche Rolle der Software Autonomy für die technische Plattform von CORDIS den potenziellen

Bietern erst sehr spät zur Kenntnis gebracht worden sei. Zur sechsten Bemerkung trägt sie vor, dass ihr Angebot zwar als unnötig detailliert, mit Überflüssigem befrachtet und keine konkreten Vorschläge enthaltend kritisiert worden sei, doch sei der Grund dafür, dass sie bei ihrem Angebot davon ausgegangen sei, dass ein bestehendes Informationssystem beibehalten werden müsse, von dem mit Ausnahme des Auftragnehmers keiner der Bieter ein vollständiges Bild gehabt habe.

118 Zum zweiten Zuschlagskriterium und zur vierten Bemerkung macht die Klägerin geltend, dass eine spezifischere Untersuchung von CORDIS unmöglich gewesen sei, weil dazu mehr Informationen erforderlich gewesen wären, wie CORDIS seinerzeit angewandt worden sei. Nur ein Bieter mit Zugang zu aktuellen internen Informationen hätte es daher wagen können, in diesem Zusammenhang eindeutige Feststellungen zu treffen.

119 Die Beklagte bestreitet die Behauptung, dass der erfolgreiche Bieter die hohen Benotungen aufgrund seines privilegierten Zugangs zu Informationen und Ausrüstung erhalten habe. Sie führt einige Beispiele an, um die Unzulänglichkeit des Vorbringens der Klägerin zu beweisen.

120 Zum ersten Zuschlagskriterium macht die Beklagte insbesondere geltend, dass bezüglich des Angebots des erfolgreichen Bieters kritisiert worden sei, dass es ein technischer Vorschlag sei, der auf dem bestehenden System beruhe und keinen neuen Ansatz beinhalte.

121 Hinsichtlich des zweiten Zuschlagskriteriums (vierte Bemerkung) verweist die Beklagte insbesondere auf Nr. 6.2.1 von Band B des Lastenhefts für den streitigen Auftrag, wonach die Bieter nur die Grundvoraussetzungen dessen beschreiben müssten, was für die Fortsetzung und Entwicklung von CORDIS erforderlich sei, und das Lastenheft zur Frage des „wie“ nur Mindestanforderungen enthalte.

2. Zu den Auswirkungen des beanstandeten Verhaltens der Kommission auf den Angebotspreis der Klägerin

122 Die Klägerin hat auf eine schriftliche Frage des Gerichts geantwortet, dass ihr Angebot aufgrund der Tatsache, dass Informationen gefehlt hätten oder während des Vergabeverfahrens von der Kommission erst spät übermittelt worden seien, einen Risikofaktor von 25 % bis 30 % enthalten habe. Der Risikofaktor verteile sich auf die genannten Informationen folgendermaßen:

— Datenbanken: 7 %,

— Software Autonomy: 7 %,

— Quellcode: 5 %,

— Spezifikationen zum technischen Aufbau (logischer Aufbau der Software) und Dokumentation: 11 %.

123 In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin vorgetragen, dass sie diese Berechnungen mit der Software Cocomo 2 erstellt habe. Auf eine Frage des Gerichts dazu hat sie Ziel und Funktion der Software Cocomo 2 erläutert.

124 Nach den Ausführungen der Klägerin beruht die Software Cocomo 2 auf einer mathematischen Formel, die von den Zeilen des Quellcodes ausgeht und die Berechnung des Aufwands ermöglicht, der erforderlich ist, um eine auf den Zeilen des Quellcodes beruhende Arbeit durchzuführen. Die entsprechende Gleichung umfasse 22 Parameter, die Faktoren darstellten, die dem realen Leben entsprächen und sich auf den Aufwand auswirkten, der erforderlich sei, um ein Programm auszuarbeiten oder eine Aufgabe im Zusammenhang mit einer Software auszuführen. Die 17 Parameter, bei denen es sich um multiplikative Kostenindikatoren handele, würden „Effort Multipliers“ (EM) (Aufwandsmultiplikatoren) und die 5 Parameter zusätzlicher Kosten „Scale Factors“ (SF) (Skalierungsfaktoren) genannt.

125 Außerdem liefere dieses Modell für jeden Parameter sechs mögliche Bewertungen und detaillierte Anweisungen zur Wahl der angemessenen Bewertung. Auf jeden Parameter entfielen daher je nach Einzelfall folgende Bewertungen: „sehr niedrig“, „niedrig“, „nominal“, „hoch“, „sehr hoch“ und „außerordentlich hoch“. Für jede dieser Bewertungen gebe es einen entsprechenden Wert, der in Punkten angegeben werde. Die Punktezahl nehme entsprechend der erhaltenen Bewertung ab, d. h., je höher die für den Parameter erteilte Bewertung sei, umso niedriger sei die Punktezahl.

126 Der geschätzte Aufwand für ein Projekt mit einem Quellcode eines bestimmten Umfangs werde in Personenmonaten (PM) angegeben und durch folgende Formel ausgedrückt (A und B seien Konstanten):

$$PM = A \times \text{Größe des Quellcodes}^{E} \times \prod_{i=1}^{n} EM_i$$

Dabei sei

$$E = B + 0{,}01 \times \sum_{j=1}^{5} SF_j$$

127 Im Fall der fraglichen Ausschreibung könne man davon ausgehen, dass die 22 Parameter für jeden Bieter, unabhängig von den Vorkenntnissen, die er im Rahmen der fraglichen Ausschreibungen von CORDIS und dem vorhandenen Material gehabt habe, gleich hoch bewertet worden seien, mit Ausnahme von zwei Parametern: der Kenntnis des Aufbaus der zu entwickelnden Anwendung und der von der Anwendung benutzten Umgebung, d. h. des „Parameters PREC", der den Grad der Vertrautheit [mit der Anwendung] angebe, und des „Parameters AEXP", der die Erfahrung mit der Anwendung zum Ausdruck bringe. Der „Parameter PREC" sei einer der 5 SF. Der „Parameter AEXP" sei einer der 17 EM.

128 Die vorstehend in Randnr. 126 genannte Formel kann nach Ansicht der Klägerin zweimal angewendet werden, um die Auswirkungen in den beiden folgenden Fällen zu berechnen:

— wenn ein Bieter die alte Version von CORDIS sehr gut kenne, so dass anzunehmen sei, dass die Parameter PREC und AEXP jeweils die Bewertung „sehr hoch" erhielten;

— wenn ein Bieter von der alten Version von CORDIS sehr geringe Kenntnisse habe, so dass anzunehmen sei, dass die Parameter PREC und AEXP jeweils die Bewertung „sehr niedrig" erhielten.

129 Gehe man bei dieser Berechnung von einem Quellcode mit geschätzten 5 000 Zeilen aus, so ergebe sich für das Angebot des Bieters im ersten Fall ein geschätzter Aufwand von 15,4 PM und im zweiten Fall ein geschätzter Aufwand von 25,9 PM. Das bedeute, dass der geschätzte Aufwand für die Klägerin ungefähr 40 % höher sei als im Fall eines Bieters, der alle technischen Informationen besitze und mit dem Quellcode der älteren Version von CORDIS sehr vertraut sei. Selbst bei Anwendung

von Parametern mit den Bewertungen „hoch“ und „niedrig“ oder „hoch“ und „sehr niedrig“ ergebe sich eine Differenz von 30 %.

130 Die Beklagte meint erstens, dass die mit der Software Cocomo 2 erstellten Berechnungen von einem hierzu beauftragten unabhängigen Sachverständigen durchgeführt werden müssten.

131 Die Klägerin habe in Bezug auf die Bewertungen für die Parameter PREC und AEXP eine subjektive Auswahl getroffen. Die Klägerin habe sich in den Angebotsunterlagen als eine Organisation mit großer Erfahrung im Bereich der Datenverarbeitung und der Kommunikation dargestellt, dadurch aber, dass sie sich auf den aus dem angeblichen Mangel an technischen Informationen resultierenden Risikofaktor berufe, stelle sie sich jetzt als ein Bieter mit unterdurchschnittlicher Erfahrung auf diesem Gebiet dar.

132 Es sei zu bezweifeln, dass die Basis, von der aus sich die Klägerin die Bewertung „sehr niedrig“ für die Parameter PREC und AEXP gegeben habe, richtig sei. Für die Berechnung auf der Grundlage der Software Cocomo 2 hätte die Klägerin diesen Parametern die Bewertung „nominal“ zuordnen müssen.

133 Die Beklagte wendet sich auch gegen die Bewertung „sehr hoch“ für den erfolgreichen Bieter. Die Klägerin übersehe dabei, dass auch dieser mit dem System CORDIS nicht völlig vertraut gewesen sei, selbst wenn man berücksichtige, dass ein Teil des streitigen Auftrags als Unterauftrag an den vorherigen Auftragnehmer vergeben werden sollte.

134 Der Parameter PREC umfasse Folgendes: das beim fraglichen Unternehmen vorhandene Verständnis von den Zielen des Produkts, die mit verwandten Softwaresystemen gewonnene Erfahrung, die gleichzeitige Entwicklung neuen Materials und neuer Arbeitsabläufe im Zusammenhang mit dem Projekt und die Notwendigkeit einer innovativen EDV-Architektur (Algorithmen). Sie bezweifele, dass die Klägerin sich in Anbetracht all dieser Umstände zu Recht die Bewertung „sehr niedrig" habe geben können. Das würde bedeuten, dass sie ein „allgemeines" Verständnis der Produktziele, „mäßige Erfahrung", gleichzeitig „hohen Entwicklungsbedarf" und „erheblichen Bedarf an innovativen Algorithmen zur Datenverarbeitung" hätte.

135 Auch in Bezug auf den Parameter AEXP gebe sich die Klägerin wieder eine Note, die einer „sehr niedrigen" Bewertung entspreche, was einer Erfahrung mit der betreffenden Anwendung von weniger als zwei Monaten entspreche. Die Klägerin behaupte damit, dass sie mit der Art des Projekts, um das es in der fraglichen Ausschreibung gehe, überhaupt nicht vertraut sei und dass ihre Mitarbeiter mit dieser Art von Anwendungen sehr wenig Erfahrung hätten.

136 Zweitens habe die Klägerin keine Erklärung für die Aufschlüsselung des 30-prozentigen Risikofaktors in mehrere Teile gegeben, die sich auf Datenbanken (7 %), die Software Autonomy (7 %), den Quellcode (5 %) und die technischen Spezifikationen (11 %) bezögen.

137 Die 11-prozentige Steigerung der in Personenmonaten angegebenen Kosten wegen der angeblich fehlenden Mitteilung der technischen Spezifikationen könne nicht anerkannt werden, weil die Klägerin durchaus über diese Spezifikationen verfügt habe. Die zwei Diagramme der CORDIS-Architektur, die auf der CD 2 nicht zu sehen gewesen seien, entsprächen überdies keinem Risikofaktor von 11 %.

138 Die 7-prozentige Steigerung der Kosten wegen der angeblich späten Kenntnisnahme vom Erwerb der Software Autonomy sei ebenfalls zurückzuweisen, weil diese Software auf dem Markt durchaus bekannt gewesen sei.

139 Schließlich sei zu bezweifeln, dass der Quellcode einem Risikofaktor von nur 5 % entspreche, obwohl das gesamte Vorbringen der Klägerin doch auf die Behauptung hinauslaufe, dass die Nichtmitteilung der technischen Spezifikationen (denen sie einen Koeffizienten von 11 % beimesse) und des Quellcodes außerordentlich ernst sei.

b) Würdigung durch das Gericht

i) Vorbemerkungen

140 Mit dem Vorwurf, dass die Kommission ausschließlich dem erfolgreichen Bieter Zugang zu bestimmten wesentlichen Informationen gewährt habe, macht die Klägerin geltend, dass die Beklagte gegen das Verbot einer Diskriminierung der Bieter verstoßen habe.

141 In diesem Zusammenhang ist zunächst auf die besondere Bedeutung des Grundsatzes der Gleichbehandlung bei der Vergabe öffentlicher Aufträge hinzuweisen (siehe oben, Randnrn. 60 und 61). Die Kommission muss nämlich im Rahmen eines solchen Verfahrens in jedem Verfahrensabschnitt die Gleichbehandlung und demzufolge die Chancengleichheit aller Bieter sicherstellen (vgl. Urteil AFCon Management Consultants u. a./Kommission, oben in Randnr. 64 angeführt, Randnr. 75 und die dort angeführte Rechtsprechung).

142 Gemäß der Rechtsprechung schließt der Grundsatz der Gleichbehandlung eine Verpflichtung zur Transparenz ein, damit festgestellt werden kann, ob er beachtet wird (Urteile des Gerichtshofs vom 18. Juni 2002, HI, C-92/00, Slg. 2002, I-5553, Randnr. 45, und vom 12. Dezember 2002, Universale-Bau u. a., C-470/99, Slg. 2002, I-11617, Randnr. 91).

143 Der Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter, der die Entwicklung eines gesunden und effektiven Wettbewerbs zwischen den Unternehmen, die sich um einen öffentlichen Auftrag bewerben, fördern soll, gebietet, dass die Bieter bei der Abfassung ihrer Angebote die gleichen Chancen haben, was voraussetzt, dass die Angebote aller Wettbewerber den gleichen Bedingungen unterworfen sind (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 18. Oktober 2001, SIAC Construction, C-19/00, Slg. 2001, I-7725, Randnr. 34, und Universale-Bau u. a., oben in Randnr. 142 angeführt, Randnr. 93).

144 Der damit einhergehende Grundsatz der Transparenz soll im Wesentlichen die Gefahr einer Günstlingswirtschaft oder willkürlicher Entscheidungen des Auftraggebers ausschließen. Er verlangt, dass alle Bedingungen und Modalitäten des Vergabeverfahrens in der Bekanntmachung oder im Lastenheft klar, genau und eindeutig formuliert sind (Urteil des Gerichtshofs vom 29. April 2004, Kommission/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Slg. 2004, I-3801, Randnrn. 109 bis 111).

145 Der Grundsatz der Transparenz bedeutet daher auch, dass alle für das richtige Verständnis der Ausschreibung oder des Lastenhefts maßgeblichen technischen Informationen allen an einer öffentlichen Ausschreibung beteiligten Unternehmen so bald wie möglich zur Verfügung gestellt werden, so dass zum einen alle gebührend informierten und mit der üblichen Sorgfalt handelnden Bieter die genaue Bedeutung dieser Informationen verstehen und sie in gleicher Weise auslegen können und zum anderen der Auftraggeber tatsächlich überprüfen kann, ob die Angebote der Bieter die für den betreffenden Auftrag geltenden Kriterien erfüllen.

ii) Zur angeblichen Ungleichbehandlung gegenüber dem erfolgreichen Bieter in Bezug auf den Zugang zu bestimmten technischen Informationen

1. Allgemeines

146 Zunächst ist daran zu erinnern, dass die Klägerin der Kommission vorwirft, gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung verstoßen zu haben, indem sie den Bietern mit Ausnahme des erfolgreichen Bieters bestimmte technische Informationen verspätet zur Verfügung gestellt habe. Die Kommission habe in Anbetracht der oben in den Randnrn. 60 und 61 sowie 141 bis 144 angeführten Rechtsprechung die Chancengleichheit sämtlicher Bieter und den mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung einhergehenden Grundsatz der Transparenz verletzt.

147 Ferner ist festzustellen, dass eine solche Verletzung der Chancengleichheit und des Grundsatzes der Transparenz, sofern sie vorliegt, einen Verfahrensverstoß im vorprozessualen Verfahren bedeuten würde, durch den das Informationsrecht der Betroffenen beeinträchtigt wäre. Nach ständiger Rechtsprechung kann ein solcher Verfahrensverstoß jedoch nur dann zur Nichtigerklärung der fraglichen Entscheidung führen, wenn nachgewiesen wird, dass das Verwaltungsverfahren ohne diesen Verstoß zu einem anderen Ergebnis hätte führen können, d. h., wenn die Klägerin bei Verfahrensbeginn Zugang zu den fraglichen Informationen gehabt hätte und insofern für die Klägerin eine — wenn auch nur geringe — Chance bestand, im Verwaltungsverfahren ein anderes Ergebnis zu erzielen (vgl. Urteil des Gerichtshofs vom 2. Oktober 2003, Thyssen Stahl/Kommission, C-194/99 P, Slg. 2003, I-10821, Randnr. 31 und die dort angeführte Rechtsprechung, und Urteil des Gerichts vom 30. September 2003, Atlantic Container Line u. a./Kommission, T-191/98 und T-212/98 bis T-214/98, Slg. 2003, II-3275, Randnrn. 340 und 430).

148 Das Gericht wird in dieser Hinsicht zunächst untersuchen, ob die Ungleichbehandlung, die angeblich darin bestand, dass bestimmte technische Informationen den Bietern mit Ausnahme des erfolgreichen Bieters verspätet übermittelt wurden, als solche einen Verfahrensverstoß darstellt, wenn tatsächlich zweckdienliche Informationen für die Erstellung der Angebote nicht so bald wie möglich sämtlichen Bietern zur Verfügung gestellt wurden.

149 Sollte ein solcher Verfahrensverstoß nachweislich vorliegen, wird das Gericht anschließend prüfen, ob das Verfahren ohne diesen Verstoß zu einem anderen Ergebnis geführt hätte. Ein solcher Verstoß könnte die Chancengleichheit der Bieter nur dann verletzen, wenn die Klägerin plausibel und hinreichend detailliert dargelegt habe, dass sie in dem Verfahren ein anderes Ergebnis hätte erzielen können.

2. Zur verspäteten Übermittlung bestimmter technischer Informationen durch die Kommission

150 Zunächst ist festzustellen, dass der erfolgreiche Bieter vor Eröffnung des Vergabeverfahrens alle technischen Spezifikationen der Datenbanken von CORDIS und der Software Autonomy kannte, da sein Unterauftragnehmer, der gemäß dem eingereichten Angebot mindestens 35 % der vorgeschlagenen Arbeiten für sich beanspruchte, zur Zeit der Eröffnung dieses Verfahrens der vorherige Auftragnehmer war.

151 Es ist im Übrigen unbestritten, dass die Kommission bereits vor Eröffnung des Vergabeverfahrens, d. h. Ende November 2002, über die technischen Spezifikationen der Datenbanken von CORDIS verfügte.

152 Die Beklagte bestreitet auch nicht, dass sie die technischen Spezifikationen der Datenbanken von CORDIS den potenziellen Bietern nur nach und nach im Laufe des Vergabeverfahrens zur Verfügung gestellt hat.

153 Sie hat nämlich einen Teil der technischen Spezifikationen der Datenbanken von CORDIS erst einen Monat nach der Eröffnung des Vergabeverfahrens am 20. Dezember 2002 auf der CD 2 übermittelt und weitere technische Informationen erst am 5. Februar 2003 mit der Inventarliste veröffentlicht, d. h. erst sechs Wochen vor Ablauf der für die Angebotsabgabe vorgesehenen Frist.

154 Ihre Begründung, dass sie zu Beginn des Vergabeverfahrens noch nicht alle Informationen zusammengestellt gehabt habe, ist zurückzuweisen, da sie mit der Eröffnung des Ausschreibungsverfahrens hätte warten können, bis sie in der Lage war, sämtlichen potenziellen Bietern alle genannten Informationen zur Verfügung zu stellen, damit gewährleistet ist, dass alle potenziellen Bieter die gleichen Chancen haben.

155 Ferner ist festzustellen, dass der erfolgreiche Bieter aufgrund der Tatsache, dass sein für die Durchführung eines Teils des streitigen Auftrags vorgesehener Unterauftragnehmer zum Zeitpunkt der Eröffnung dieses Verfahrens noch der verpflichtete Auftragnehmer war, vom Beginn des Vergabeverfahrens an durch die Installation einer Probeversion in der damaligen Version von CORDIS umfassende Kenntnis davon haben konnte, wie die Software Autonomy funktioniert. Außerdem hat der vorgesehene Unterauftragnehmer des erfolgreichen Bieters den während des Vergabeverfahrens getätigten Erwerb der Software Autonomy durch die Kommission vorbereitet. Daher ist es sehr wahrscheinlich, dass der erfolgreiche Bieter von Anfang an umfassend über den genannten Erwerb informiert war.

156 Die Beklagte bestreitet nicht, dass die anderen Bieter von diesem Erwerb erst am 18. Februar 2002 durch die Veröffentlichung des Dokuments „Superquest — Implementation of Release 6 and beyond“ erfuhren, d. h. erst einen Monat vor Ablauf der Abgabefrist für die Angebote.

157 Daher ist festzustellen, dass die Kommission die Informationen über die technischen Spezifikationen der Datenbanken von CORDIS und die Informationen über den Erwerb der Software Autonomy erst nach und nach im Laufe des Vergabeverfahrens sämtlichen potenziellen Bietern zur Verfügung gestellt hat, während der erfolgreiche Bieter diese Informationen seit Beginn dieses Verfahrens besaß, da er den vorherigen Auftragnehmer als Unterauftragnehmer für die Ausführung eines Teils des streitigen Auftrags vorgesehen hatte.

3. Zu der Verpflichtung, die Vorteile des erfolgreichen Bieters zu neutralisieren

158 In diesem Zusammenhang ist an die Ausführungen zu der Prüfung der diskriminierenden Wirkung der Festlegung einer nicht vergüteten Startphase im Lastenheft (vgl. oben, Randnrn. 68 bis 80) zu erinnern, in deren Rahmen festgestellt wurde, dass der Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter eine Neutralisierung der möglichen Vorteile des vorherigen Auftragnehmers oder des mit diesem im Rahmen eines Unterauftrags verbundenen Bieters nur dann gebietet, wenn die Aufrechterhaltung derartiger Vorteile nicht unerlässlich ist, d. h., wenn eine solche Neutralisierung leicht durchgeführt werden kann, wirtschaftlich vertretbar ist und die Rechte des vorherigen Auftragnehmers oder des genannten Bieters nicht verletzt.

159 Im vorliegenden Fall besaß die Kommission seit Beginn des Vergabeverfahrens sämtliche Informationen über die technischen Spezifikationen der Datenbanken von CORDIS. Es wäre ihr daher leicht möglich gewesen, sie allen Bietern in Form einer Anlage zum Lastenheft zur Verfügung zu stellen. Außerdem wäre es leicht gewesen und hätte keine zusätzlichen Kosten verursacht, sämtliche potenziellen

Bieter über den Erwerb der Software Autonomy unmittelbar nach dem Erwerb, d. h. Ende Dezember 2002, zu informieren. Schließlich räumt die Beklagte ausdrücklich ein, dass es keinen besonderen Grund wie z. B. den Schutz der Rechte des geistigen Eigentums gab, der sie daran hätte hindern können, den Quellcode Dritten zur Verfügung zu stellen.

160 Nach alledem ergibt sich im vorliegenden Fall, dass der Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter es gebot, die Vorteile des vorherigen Auftragnehmers oder des erfolgreichen Bieters zu neutralisieren. Demzufolge ist festzustellen, dass die Ungleichbehandlung, die darin besteht, dass den Bietern mit Ausnahme des erfolgreichen Bieters bestimmte technische Informationen verspätet zur Verfügung gestellt wurden, einen Verfahrensverstoß darstellt.

161 Deshalb ist zu prüfen, ob das fragliche Ausschreibungsverfahren ohne diesen Verstoß zu einem anderen Ergebnis hätte führen können.

iii) Zur Erheblichkeit der verspäteten Übermittlung der Informationen durch die Kommission im Hinblick auf die Angebote für den streitigen Auftrag

162 Wenn die Informationen, die den Bietern mit Ausnahme des erfolgreichen Bieters verspätet übermittelt wurden, für die Erstellung der Angebote für den streitigen Auftrag unerheblich wären, hätte diese verspätete Übermittlung dem erfolgreichen Bieter jedenfalls keinen Vorteil gebracht und würde daher keinen Verfahrensverstoß begründen, der, wie die Klägerin geltend macht, in einer Verletzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung der Bieter besteht.

1. Zur Erheblichkeit der Informationen über den Erwerb der Software Autonomy

163 Zur Erheblichkeit der Informationen über den Erwerb der Software Autonomy ist erstens festzustellen, dass es sich bei dieser Software gemäß der übereinstimmenden Beschreibung der Parteien um ein komplexes Klassifikationswerkzeug handelt, mit dem die Endnutzer Suchvorgänge in verschiedenen Zusammenhängen und vor allem in mehreren Sprachen durchführen können.

164 Zweitens ergibt sich aus der Beschreibung des streitigen Auftrags in Nr. 4 von Band A des Lastenhefts, dass die Bieter in ihren Angeboten für den fraglichen Auftrag Vorschläge unterbreiten sollten, um die Entwicklung der technischen Infrastruktur zu sichern, die von anderen Losen und der Kommission genutzt wird, insbesondere das „Web Content Management System", und dass der im Hinblick auf den streitigen Auftrag erfolgreiche Bieter „auch neue Werkzeuge und Merkmale [entwickeln sollte], einige davon zu Testzwecken".

165 Drittens konnten gemäß Nr. 6.2.3.3 von Band B des Lastenhefts — „Indexierung, spezifische Gesichtspunkte und Taxonomien" — die Bieter für den streitigen Auftrag „vorhandene Produkte verwende[n], um z. B. eine Klassifikationskonstruktion anzuwenden, aber diese Produkte sollten seit langer Zeit angewandt worden und mit der CORDIS-Architektur kompatibel sein".

166 Aus der Beschreibung der von den Bietern für den streitigen Auftrag zu erbringenden Leistungen und aus Nr. 6.2.3.3 von Band B des Lastenhefts ergibt sich, dass es den Bietern freistand, jede auf dem Markt befindliche komplexe Klassifikationssoftware vorzuschlagen, einschließlich der Software Autonomy.

167 Daraus folgt, dass die Kommission nicht aufgrund des Erwerbs der Software Autonomy im Laufe des Vergabeverfahrens ein Angebot, das ein anderes komplexes Suchwerkzeug vorsah, schlechter beurteilt hätte.

168 Darüber hinaus wird diese Feststellung auch durch die Tatsache bestätigt, dass es in dem Bewertungsbericht in Bezug auf das Zuschlagskriterium Nr. 1 heißt, dass das Angebot des zweitplatzierten Bieters bei der Zuschlagserteilung vom Bewertungsausschuss als ein qualitativ sehr hochwertiges Angebot eingestuft worden sei, das im Hinblick auf Indexierung und Taxonomie „innovativ" sei. Daran zeigt sich, dass sich die Kommission an die einschlägigen Bedingungen im Lastenheft gehalten hat.

169 Daraus folgt, dass während des gesamten Ausschreibungsverfahrens die Kenntnis des Erwerbs der Software Autonomy durch die Kommission für die Bewertung der Angebote keinerlei Bedeutung haben konnte.

170 Nach alledem ist das Gericht der Ansicht, dass die Klägerin hinsichtlich der Informationen über den Erwerb der Software Autonomy nicht schlüssig dargetan hat, inwiefern die Kenntnis vom Erwerb der Software Autonomy durch die Kommission dem erfolgreichen Bieter bei der Angebotsabgabe für den streitigen Auftrag irgendeinen Vorteil gebracht hat.

2. Zur Erheblichkeit der in der Dokumentation über die Systemarchitektur und den Quellcode von CORDIS enthaltenen Informationen

171 Erstens ist zur angeblich unvollständigen Dokumentation über die Systemarchitektur von CORDIS festzustellen, dass die Beklagte nicht bestreitet, dass die auf der CD 1 und der CD 2 enthaltenen technischen Informationen generell dazu dienten, die bereits im Lastenheft enthaltenen Informationen zu ergänzen.

172 Zweitens hat die Klägerin bezüglich der Inventarliste in überzeugender Weise — und ohne dass die Beklagte dies hätte widerlegen können — dargetan, dass die Kenntnis der seinerzeit verwendeten Hard- und Software bei der Erstellung der von den Bietern für den streitigen Auftrag vorzuschlagenden Anwendungen hätte nützlich sein können, denn ein solcher Bieter musste zum einen gewährleisten, dass die neue und die alte Hardware miteinander kompatibel sind, und zum anderen, dass die neuen Anwendungen mit der vorhandenen Hardware zusammenarbeiten.

173 Daraus folgt, dass die Kenntnis der von der Kommission verspätet auf der CD 1 und der CD 2 sowie der Inventarliste übermittelten technischen Informationen für die Erstellung der Angebote für den streitigen Auftrag von zusätzlichem Wert hätten sein können.

174 Bezüglich des Quellcodes verlangte Nr. 4 von Band A des Lastenhefts von den Bietern, dass diese für den fraglichen Auftrag in ihren Angeboten Vorschläge unterbreiten sollten, um die Entwicklung der technischen Infrastruktur zu sichern, die von den anderen Losen und der Kommission genutzt wird, insbesondere das „Web Content Management System“ und das „Information Dissemination System“, und dass der im Hinblick auf den streitigen Auftrag erfolgreiche Bieter „auch neue Werkzeuge und Merkmale [entwickeln sollte], einige davon zu Testzwecken“. Infolgedessen war die vorherige Kenntnis der in den vorstehenden Randnummern genannten grundlegenden technischen Informationen für die Angebotserstellung von Vorteil. Die Verwaltung und die Verbreitung der komplexen Daten, die ein Auftragnehmer für Los 1 von CORDIS liefern sollte, erfolgt nämlich im Allgemeinen durch spezielle Softwareprogramme.

175 Es steht daher außer Zweifel, dass die volle Kenntnis des Quellcodes der für die alte Version von CORDIS eingesetzten Programme für die Verwaltung und Verbreitung von Daten für die Entwicklung neuer Werkzeuge oder neuer Funktionen, die in die neue Version von CORDIS integrierbar sind, von Nutzen war.

176 Außerdem hat die Klägerin in überzeugender Weise nachgewiesen — und ohne dass die Beklagte dies widerlegt hätte —, dass die Anwendung des Berechnungsmodells, auf dem die Software Cocomo 2 beruht, die häufig für die Berechnungen des Aufwands verwendet wird, der zur Durchführung eines bestimmten Projekts im Bereich der neuen Technologien erforderlich ist, eine Schätzung der Quellcode-Zeilen des Projekts verlangt.

177 Daher ist festzustellen, dass die Kenntnis des Quellcodes der alten Version von CORDIS nützlich gewesen wäre, um die Berechnungen bezüglich des Quellcodes für die neue Version von CORDIS auf eine zuverlässige Schätzung stützen zu können.

178 Daraus folgt, dass die dem vorherigen Auftragnehmer und dem erfolgreichen Bieter vorbehaltene Kenntnis der Systemarchitektur von CORDIS, der seinerzeit verwendeten Hard- und Software sowie insbesondere des Quellcodes diesem Bieter bei der Eröffnung des Vergabeverfahrens zumindest teilweise einen ungerechtfertigten Vorteil verschaffen konnte.

179 Da die Beklagte also nicht bestreitet, dass die den potenziellen Bietern verspätet zur Verfügung gestellten technischen Informationen für die Erstellung der Angebote für den streitigen Auftrag von zusätzlichem Wert hätten sein können, ist nicht auszuschließen, dass das beanstandete Verhalten der Kommission dem vorherigen Auftragnehmer und dem erfolgreichen Bieter für die Abgabe eines Angebots für den streitigen Auftrag einen Vorteil verschafft hat.

180 Folglich hat die Kommission dadurch, dass sie bestimmte technische Informationen nicht so bald wie möglich sämtlichen Bietern übermittelt hat, einen Verfahrensverstoß wegen Missachtung des Informationsrechts der Klägerin begangen.

181 Deshalb ist zu prüfen, ob durch diesen Verstoß die Chancengleichheit der Bieter insofern verletzt worden ist, als das fragliche Verfahren ohne diesen Verstoß möglicherweise zur Vergabe des streitigen Auftrags an die Klägerin hätte führen können.

182 Das wäre jedoch dann nicht der Fall, wenn sich herausstellen sollte, dass trotz der Tatsache, dass die Kommission nicht sämtlichen Bietern bereits zu Beginn des Ausschreibungsverfahrens alle technischen Informationen über die alte Version von CORDIS zur Verfügung gestellt hat, die verspätet erhaltenen Informationen für das Angebot der Klägerin unerheblich gewesen sind.

iv) Zur Erheblichkeit der von der Kommission verspätet übermittelten Informationen für das Angebot der Klägerin

1. Zum Einfluss der verspäteten Bereitstellung bestimmter technischer Informationen auf die Qualität des Angebots der Klägerin

183 Nach alledem konnte die verspätete Übermittlung der fraglichen technischen Informationen für alle Bieter mit Ausnahme des erfolgreichen Bieters zu einem unnötigen Aufwand und Zeitverlust führen und sich daher auf die Qualität des Angebots der Klägerin auswirken.

184 Trotz dieser grundsätzlichen Feststellung hätte jedoch im vorliegenden Fall selbst die vollständige Kenntnis dieser Informationen keinen entscheidenden Einfluss auf die Gesamtbeurteilung des Angebots der Klägerin gehabt.

185 Die Klägerin macht dazu erstens geltend, dass die Kenntnis der genannten Informationen insbesondere den qualitativen Wert ihres Angebots hauptsächlich im Hinblick auf das erste Zuschlagskriterium (technischer Wert) (vgl. oben, Randnr. 117) verbessert hätte. Nach Nr. 3.3 von Band A des Lastenhefts konnten für dieses Kriterium maximal 35 Punkte erzielt werden. Das Angebot der Klägerin wurde mit 21,6 Punkten bewertet.

186 Zweitens macht die Klägerin geltend, dass die vierte Bemerkung zum zweiten Zuschlagskriterium („gute, aber allgemeine Erwähnung der Designmuster und der erneuten Softwareverwendung“) negativ und darauf zurückzuführen sei, dass ihr seinerzeit die Informationen über die Durchführung von CORDIS nicht vorgelegen hätten. Es ist festzustellen, dass diese Behauptung zu vage ist, denn aus Nr. 6.2.1 von Band B des Lastenhefts für den streitigen Auftrag ergibt sich, dass die Bieter nur die Grundvoraussetzungen dessen zu erläutern brauchten, was für die technische und funktionale Entwicklung der neuen Version von CORDIS erforderlich ist. Außerdem war diese Bemerkung nur eine von sechs Bemerkungen zur Beurteilung des zweiten Zuschlagskriteriums, für das maximal 25 Punkte erzielt werden konnten, von denen das Angebot der Klägerin 14,8 Punkte erhielt.

187 Aus der Tabelle im Bericht des Bewertungsausschusses ergibt sich, dass zur Bestimmung des „besten Preis-Leistungs-Verhältnisses“ im Sinne von Nr. 3.3 von Band A des Lastenhefts und zur Berechnung des Preis-Leistungs-Verhältnisses der verschiedenen Angebote folgende Formel verwendet wurde:

$$\text{Bericht} = \frac{\text{Punkte (Qualität)}}{\text{Preis (insgesamt)}} \times 1\,000\,000$$

188 Wendet man diese Formel auf das von der Klägerin unterbreitete Angebot an und setzt zum einen den Gesamtpreis des Angebots der Klägerin (6 095 001,16 Euro) und zum anderen die maximal erreichbare Punktezahl für das erste Zuschlagskriterium (35 Punkte) sowie die Punkte, die das Angebot der Klägerin im Hinblick auf die Kriterien Nr. 2 bis Nr. 4 tatsächlich erreicht hat — 14,8, 12,8 und 12,8 Punkte (siehe oben, Randnr. 24) —, ein, so ergibt sich folgende Gleichung:

$$\frac{(35+14{,}8+12{,}8+12{,}8) \times 1\,000\,000}{6\,095\,001{,}16} = 12{,}37$$

189 Da der erfolgreiche Bieter ein Preis-Leistungs-Verhältnis von 12,56 erzielt hat, zeigt die Berechnung, dass das Preis-Leistungs-Verhältnis des Angebots der Klägerin, selbst wenn sie das Angebot bereits zu Beginn des Ausschreibungsverfahrens in voller Kenntnis der ihr fehlenden oder erst spät übermittelten technischen Informationen hätte erstellen können und selbst wenn sie danach im Hinblick auf das qualitative Kriterium Nr. 1 die maximale Punktezahl (d. h. 35 Punkte) erzielt hätte, auf jeden Fall schlechter als das des erfolgreichen Bieters gewesen wäre, denn der Angebotspreis der Klägerin war verhältnismäßig hoch.

190 Es ist daher offenkundig, dass das Verhalten der Kommission, so sehr man es auch beanstanden mag, im vorliegenden Fall jedenfalls nur insoweit Einfluss auf die Vergabe des streitigen Auftrags an den erfolgreichen Bieter haben konnte, als der Angebotspreis der Klägerin tatsächlich durch die späte Übermittlung der technischen Informationen beeinflusst worden ist.

2. Zum Einfluss der verspäteten Bereitstellung bestimmter technischer Informationen auf den Angebotspreis der Klägerin

191 Das Gericht hat die Klägerin in Anbetracht des gesamten Einflusses der verspäteten Bereitstellung der fraglichen technischen Informationen aufgefordert, darzutun, in welcher Weise das beanstandete Verhalten der Kommission sie im Hinblick auf die Bestimmung des Angebotspreises benachteiligt habe.

192 Die Klägerin hat in Beantwortung dieser Frage Berechnungen vorgelegt, die mit der Software Cocomo 2 erstellt worden sind. Mit dieser Software kann der für die Entwicklung eines EDV-Projekts erforderliche Aufwand, angegeben in PM, geschätzt werden.

193 Die Beklagte bestreitet nicht, dass die angewandte Berechnungsmethode eine seriöse, auf dem Markt anerkannte Methode ist.

194 Sie stellt keineswegs die Seriosität der Software Cocomo 2 in Frage, sondern wendet sich lediglich gegen die Art der Anwendung dieser Software durch die Klägerin. Ihre Kritik beschränkt sich also zum einen auf die Bewertungen für die Parameter PREC und AEXP, auf die die Klägerin ihre Berechnungen stützt, um nachzuweisen, dass ihr Angebot um 30 % billiger gewesen wäre, wenn sie vom Beginn des Vergabeverfahrens an umfassende Kenntnis aller fehlenden oder verspäteten technischen Informationen gehabt hätte, und zum anderen auf die konkrete Aufschlüsselung des Risikofaktors auf mehrere Punkte, die die Datenbanken, die Software Autonomy, den Quellcode sowie die Spezifikationen zum technischen Aufbau und zur Dokumentation betreffen.

195 Erstens ist zu den Bewertungen für die Parameter, die die Klägerin für ihre Berechnungen verwendet hat, festzustellen, dass die Beklagte, soweit sie mit ihrem Vorbringen diesen Bewertungen widerspricht, den Grund für die Durchführung dieser Berechnungen verkennt.

196 Die mit Hilfe der Software Cocomo 2 durchgeführten Berechnungen haben nämlich nicht zum Ziel, einen unmittelbaren Vergleich zwischen dem Angebot der Klägerin und dem des erfolgreichen Bieters vorzunehmen. Sie zeigen vielmehr die Differenz zwischen dem von der Klägerin tatsächlich angebotenen Preis und dem Preis, den sie wahrscheinlich hätte vorschlagen können, wenn sie umfassende Kenntnis aller fehlenden oder verspäteten technischen Informationen gehabt hätte.

197 Für diesen abstrakt durchgeführten Vergleich hat die Klägerin im Hinblick auf die Parameter PREC und AEXP zu Recht die Bewertung „sehr hoch“ gewählt, um zunächst in PM den erforderlichen Aufwand für ein hypothetisches Angebot eines Bieters zu berechnen, der vom Beginn des Vergabeverfahrens an über alle einschlägigen technischen Informationen verfügte.

198 Zu den Parametern für die Berechnung des von der Klägerin tatsächlich vorgeschlagenen Preises ist im Übrigen festzustellen, dass selbst wenn man, wie es die Beklagte verlangt, den Parametern PREC und AEXP die Bewertung „nominal“ zuordnet, sich bei der Berechnung nach der Standardformel der Software Cocomo 2 (vgl. oben, Randnr. 126) ein Wert von ungefähr 19,8 PM für das hypothetische Angebot der Klägerin ergibt. Ein solches Ergebnis weist also für den geschätzten Aufwand eine Differenz von mindestens 22 % zwischen dem Angebot eines Bieters, der umfassende Kenntnis aller erforderlichen Informationen hat, und dem eines Bieters mit durchschnittlicher Kenntnis auf.

199 Demzufolge können die Einwände der Beklagten das Vorbringen der Klägerin, dass das Fehlen oder die verspätete Übermittlung bestimmter technischer Informationen zu einer erheblichen Erhöhung ihres Angebotspreises geführt habe, nicht entkräften.

200 Zweitens ist zur konkreten Aufschlüsselung des Risikofaktors auf mehrere Punkte betreffend die Systemarchitektur, den Quellcode von CORDIS und den Erwerb der Software Autonomy (vgl. oben, Randnr. 122) zu bemerken, dass zu entscheiden ist, ob die ungleiche Behandlung der Bieter durch die Kommission eine spürbare Auswirkung auf das Angebot der Klägerin haben konnte. Die Aufschlüsselung des Preiserhöhungsfaktors spielt in diesem Zusammenhang keine Rolle.

201 Die von der Klägerin mit der Software Cocomo 2 durchgeführten Berechnungen beruhen nämlich im Wesentlichen auf der allgemeinen Bewertung (von „sehr niedrig“ bis höchstens „nominal“) der Kenntnis der technischen Daten der alten Version von CORDIS, die in den Parametern PREC und AEXP zum Ausdruck gebracht wird. Die Aufschlüsselung nach verschiedenen technischen Informationen spielt dabei keinerlei Rolle. Demzufolge ist die von der Beklagten in dieser Hinsicht erhobene Rüge zurückzuweisen.

202 Ferner bezieht sich die vorliegende Prüfung auf die Auswirkungen des Verfahrensverstoßes, der darin bestand, dass bestimmte technische Informationen, die für die Erstellung der Angebote von Nutzen waren, verspätet zur Verfügung gestellt wurden. Ein solcher Verstoß stellt, wie in Randnr. 150 dieses Urteils festgestellt, eine Verletzung der Chancengleichheit der Bieter dar, weil das Verfahren ohne diesen Verstoß zu einem anderen Ergebnis für die Klägerin hätte führen können. Daher ist der Nachweis, dass der streitige Auftrag mit Sicherheit der Klägerin erteilt worden wäre, nicht erforderlich. Es genügt, dass die Klägerin nachweist, dass sie ohne diesen Verstoß die Chance gehabt hätte, den streitigen Auftrag zu bekommen.

203 Nach Ansicht des Gerichts hat die Klägerin durch die vorgelegten Berechnungen, die von ihr mit der Software Cocomo 2 durchgeführt worden sind, glaubhaft nachgewiesen, dass sich die Tatsache, dass den potenziellen Bietern Informationen über die Unterlagen zur Systemarchitektur und zum Quellcode von CORDIS fehlten, auf den Angebotspreis der Klägerin negativ auswirken konnte, weil ihr die Chance genommen wurde, den streitigen Auftrag zu erhalten.

204 Nach alledem ist festzustellen, dass die Kommission den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter verletzt hat, indem sie nicht vom Beginn des Vergabeverfahrens an sämtlichen potenziellen Bietern die Unterlagen zur Systemarchitektur und zum Quellcode von CORDIS zur Verfügung gestellt hat. Dieser Verstoß kann somit die Vergabe des streitigen Auftrags beeinfulsst haben.

205 Der zweite Teil des zweiten Klagegrundes greift also durch.

206 Demzufolge ist die angefochtene Entscheidung wegen Verstoßes gegen den allgemeinen Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter gemäß Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 92/50 und Art. 126 der Durchführungsbestimmungen zur Haushaltsordnung für nichtig zu erklären, ohne dass es erforderlich wäre, die anderen Klagegründe zu prüfen.

Kosten

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

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Dritte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. Die Entscheidung der Kommission vom 16. Juli 2003 über die Vergabe des Auftrags im Rahmen der Ausschreibung ENTR/02/055 — CORDIS, Los 2, wird für nichtig erklärt.

2. Die Kommission trägt die Kosten.

Jaeger Azizi Cremona

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 12. März 2008.

Der Kanzler

E. Coulon

Der Präsident

M. Jaeger

Inhaltsverzeichnis

Rechtlicher Rahmen ..... II - 346

Vorgeschichte des Rechtsstreits ..... II - 348

I — CORDIS ..... II - 348

II — Die fragliche Ausschreibung, der erfolgreiche Bieter und die Vergabe des streitigen Auftrags ..... II - 349

Verfahren und Anträge der Parteien ..... II - 360

Rechtliche Würdigung ..... II - 362

I — Zur Tragweite der Nichtigkeitsklage ..... II - 362

II — Zum Antrag auf Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung ..... II - 364

A — Klagegründe ..... II - 364

B — Zweiter Klagegrund: Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter ..... II - 365

1. Zum ersten Teil des zweiten Klagegrundes: Festlegung einer nicht vergüteten Startphase von drei Monaten ..... II - 365

a) Vorbringen der Parteien ..... II - 365

b) Würdigung durch das Gericht ..... II - 367

i) Vorbemerkung ..... II - 367

ii) Zu dem behaupteten Verstoß gegen den allgemeinen Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter ..... II - 368

1. Allgemeines ..... II - 368

2. Zur diskriminierenden Wirkung der Festlegung einer nicht vergüteten Startphase ..... II - 368

Allgemeines ..... II - 368

Zu dem Vorteil, den die Festlegung einer nicht vergüteten Startphase dem vorherigen Auftragnehmer und einem an diesen durch einen Untervertrag gebundenen Bieter verschafft ..... II - 369

Zur Frage der Neutralisierung des mit der Festlegung einer nicht vergüteten Startphase verbundenen Vorteils ..... II - 371

3. Zu der Möglichkeit, eine Fortführung der Dienstleistungen durch den neuen Auftragnehmer vor Ablauf der dreimonatigen Startphase abzulehnen ..... II - 373

2. Zum zweiten Teil des zweiten Klagegrundes: Mehrere einschlägige technische Informationen seien nicht gleich zu Beginn des Vergabeverfahrens allen potenziellen Bietern zur Verfügung gestellt worden ..... II - 374

a) Vorbringen der Parteien ..... II - 375

i) Zugang zu Informationen über den Erwerb der Software Autonomy ..... II - 375

ii) Zum Zugang zur Dokumentation über die Systemarchitektur und zum Quellcode von CORDIS ..... II - 377

iii) Zu den Auswirkungen der fehlenden Kenntnis oder der verspäteten Kenntnisnahme bezüglich des Erwerbs der Software Autonomy, der Systemarchitektur und des Quellcodes von CORDIS auf das Angebot der Klägerin ..... II - 382

1. Zu den Auswirkungen des beanstandeten Verhaltens der Kommission auf die Qualität des Angebots der Klägerin ... II - 382

2. Zu den Auswirkungen des beanstandeten Verhaltens der Kommission auf den Angebotspreis der Klägerin ..... II - 384

b) Würdigung durch das Gericht ..... II - 389

i) Vorbemerkungen ..... II - 389

ii) Zur angeblichen Ungleichbehandlung gegenüber dem erfolgreichen Bieter in Bezug auf den Zugang zu bestimmten technischen Informationen ..... II - 391

1. Allgemeines ..... II - 391

2. Zur verspäteten Übermittlung bestimmter technischer Informationen durch die Kommission ..... II - 392

3. Zu der Verpflichtung, die Vorteile des erfolgreichen Bieters zu neutralisieren ..... II - 394

iii) Zur Erheblichkeit der verspäteten Übermittlung der Informationen durch die Kommission im Hinblick auf die Angebote für den streitigen Auftrag ..... II - 395

1. Zur Erheblichkeit der Informationen über den Erwerb der Software Autonomy ..... II - 396

2. Zur Erheblichkeit der in der Dokumentation über die Systemarchitektur und den Quellcode von CORDIS enthaltenen Informationen ..... II - 397

iv) Zur Erheblichkeit der von der Kommission verspätet übermittelten Informationen für das Angebot der Klägerin ..... II - 400

1. Zum Einfluss der verspäteten Bereitstellung bestimmter technischer Informationen auf die Qualität des Angebots der Klägerin ..... II - 400

2. Zum Einfluss der verspäteten Bereitstellung bestimmter technischer Informationen auf den Angebotspreis der Klägerin ..... II - 403

Kosten ..... II - 406