



Sammlung der Rechtsprechung

BESCHLUSS DES GERICHTS (Achte Kammer)

4. Juni 2012*

„Nichtigkeitsklage — Öffentliche Lieferaufträge — Ausschreibungsverfahren — Digitalisierung des montenegrinischen öffentlichen Rundfunks — Zuschlagsentscheidung durch die Delegation der Union in Montenegro — Keine Beklagteneigenschaft — Unzulässigkeit“

In der Rechtssache T-395/11

Elti d.o.o. mit Sitz in Gornja Radgona (Slowenien), Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin N. Zidar Klemenčič,

Klägerin,

gegen

Delegation der Europäischen Union in Montenegro, Prozessbevollmächtigte: zunächst N. Bertolini als Bevollmächtigter, dann Rechtsanwälte J. Stuyck und A.-M. Vandromme,

Beklagte,

wegen Nichtigerklärung der Entscheidung des Leiters der Delegation der Union in Montenegro vom 21. März 2011, das Angebot der Klägerin für den Auftrag der Lieferung von Ausrüstung für die Digitalisierung des montenegrinischen öffentlichen Rundfunks abzulehnen und dementsprechend den genannten Auftrag an eine andere Gesellschaft zu vergeben, und, hilfsweise, Schadensersatz

erlässt

DAS GERICHT (Achte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten L. Truchot sowie der Richterin M. E. Martins Ribeiro (Berichterstatlerin) und des Richters A. Popescu,

Kanzler: E. Coulon,

folgenden

* Verfahrenssprache: Englisch.

Beschluss

Vorgeschichte des Rechtsstreits

- 1 Am 14. September 2010 wurde die Bekanntmachung einer Ausschreibung für ein Projekt mit dem Titel „Unterstützung für die Digitalisierung des montenegrinischen öffentlichen Rundfunks – Lieferung von Ausrüstung, Montenegro“ im *Amtsblatt der Europäischen Union* (ABl. 2010/S 178-270613) mit der Referenznummer EuropeAid/129435/C/SUP/ME im Hinblick auf den Abschluss eines Vertrags über die Lieferung von Ausrüstung veröffentlicht. Diese Bekanntmachung enthielt folgende Angabe: „Öffentlicher Auftraggeber: Europäische Union, vertreten durch die Delegation der Europäischen Union in Montenegro, im Namen und für Rechnung des begünstigten Landes Montenegro“.
- 2 Die Finanzierung des zugrunde liegenden Projekts ist Teil der Entscheidung C (2009) 6420 der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vom 20. August 2009 über den Erlass des nationalen Programms für Montenegro im Rahmen des Instruments für Heranführungshilfe (IPA) im Bereich Übergangshilfe und Hilfe zur Stärkung der Organe für das Jahr 2009, deren Anhänge Projekte auflisten, unter denen sich auch das befindet, das Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist. Die Rechtsgrundlage dieser Entscheidung der Kommission ist die Verordnung (EG) Nr. 1085/2006 des Rates vom 17. Juli 2006 zur Schaffung eines IPA (ABl. L 210, S. 82).
- 3 Zur Durchführung des genannten Programms wurde ein Finanzierungsvertrag von der Kommission, vertreten durch den Leiter der Delegation, und der Regierung von Montenegro am 18. Oktober und 6. November 2009 unterzeichnet.
- 4 Am 15. November 2010 legte die Klägerin Elti d.o.o., eine Gesellschaft slowenischen Rechts, im Rahmen des vorstehend genannten Verfahrens ein Angebot vor.
- 5 Mit Schreiben vom 13. Dezember 2010 informierte die Delegation der Union in Montenegro die Klägerin zum einen, dass ihr Angebot aus zwei technischen Gründen abgelehnt, und zum anderen, dass das Ausschreibungsverfahren annulliert worden sei, da keiner der Bieter die Voraussetzungen der Ausschreibung vollständig erfüllt habe.
- 6 Mit Schreiben vom 26. Januar 2011 forderte die Delegation der Union in Montenegro die Klägerin auf, an einem Verhandlungsverfahren für dasselbe Projekt mit der Referenznummer EuropeAid/129435/C/SUP/ME-NP teilzunehmen, und teilte mit, dass die ursprünglichen Ausschreibungsunterlagen für dieses Verhandlungsverfahren ungeschmälert gültig blieben.
- 7 Mit Schreiben vom 22. Februar 2011 bat die Delegation der Union in Montenegro die Klägerin, neun Punkte bezüglich des technischen Teils ihres neuen am 10. Februar 2011 vorgelegten Angebots zu klären, was die Klägerin mit Schreiben vom 24. Februar 2011 machte.
- 8 Mit Schreiben vom 23. März 2011 fragte die Klägerin die Delegation der Union in Montenegro nach der im Verhandlungsverfahren ergangenen Entscheidung.
- 9 Mit Schreiben vom 11. Mai 2011 teilte die Delegation der Union in Montenegro der Klägerin Folgendes mit:
„Zu ihrer Information teilen wir Ihnen mit, dass das Verfahren immer noch läuft und wir Ihnen gegenwärtig keine anderen Informationen geben können. Seien Sie versichert, dass wir Ihnen in Kürze die Endentscheidung mitteilen werden.“
- 10 Am 27. Mai 2011 erhielt die Klägerin ein vom 21. März 2011 datiertes Schreiben der Delegation der Union in Montenegro, in dem ihr mitgeteilt wurde, dass ihr Angebot abgelehnt worden sei, da „ihre technische Leistungsfähigkeit“ nicht als ausreichend für die Erfüllung einiger in den Ausschreibungsunterlagen genannter Kriterien angesehen worden sei, und dass der Auftrag in Höhe von 1 420 046 Euro an die Eurotel SpA vergeben worden sei.

- 11 Mit Schreiben an die Delegation der Union in Montenegro vom 6. Juni 2011 beanstandete die Klägerin die Entscheidung vom 21. März 2011 und verlangte von ihr, ihre „falsche“ Entscheidung aufzuheben und die Klägerin als Lieferant für den betroffenen Auftrag zu bestimmen.
- 12 Mit Schreiben vom 16. Juni 2011 teilte die Delegation der Union in Montenegro der Klägerin Folgendes mit:
- „Vielen Dank für Ihr Schreiben, das am 6. Juni 2011 bei uns eingegangen ist. Darin werden einige Fragen aufgeworfen, deren Prüfung gegenwärtig erfolgt. In Anwendung des Abschnitts 2.4.15 des Praktischen Leitfadens für die Vergabeverfahren für Außenmaßnahmen der [Europäischen Gemeinschaft] können Sie innerhalb von 45 Tagen ab Eingang Ihres Schreibens bei uns mit einer Antwort rechnen.“
- 13 Mit Schreiben vom 18. Juli 2011 teilte die Delegation der Union in Montenegro der Klägerin insbesondere mit, dass sie keinen Grund habe, die Entscheidung des Ausschusses abzuändern oder zu ergänzen, der das Angebot für nicht den technischen Anforderungen entsprechend gehalten und es deshalb abgelehnt habe.

Verfahren und Anträge der Parteien

- 14 Die Klägerin hat mit Klageschrift, die am 26. Juli 2011 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, die vorliegende Klage erhoben.
- 15 Mit besonderem Schriftsatz vom gleichen Tag hat die Klägerin einen Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz gestellt, mit dem sie im Wesentlichen die Aussetzung des Vollzugs der Entscheidung der Delegation der Union in Montenegro, mit der ihr Angebot zurückgewiesen und der Auftrag an einen anderen Bieter vergeben wurde, sowie des zugrunde liegenden Liefervertrags, falls dieser Vertrag schon abgeschlossen worden ist, durch den Präsidenten des Gerichts beantragt.
- 16 Mit Schriftsätzen vom 22. August 2011 haben die Klägerin und die Delegation der Union in Montenegro eine vom Gericht gestellte Frage zur Beklagteneigenschaft der Delegation im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes und im Hauptverfahren beantwortet.
- 17 Mit Beschluss vom 30. September 2011 ist der Antrag der Klägerin auf vorläufigen Rechtsschutz zurückgewiesen und die Kostenentscheidung vorbehalten worden.
- 18 Mit Schriftsatz, der am 26. Oktober 2011 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, hat die Delegation der Union in Montenegro nach Art. 114 § 1 der Verfahrensordnung des Gerichts eine Einrede der Unzulässigkeit erhoben. Die Klägerin hat ihre Stellungnahme zu dieser Einrede am 15. Dezember 2011 eingereicht.
- 19 Die Klägerin beantragt,
- festzustellen, dass die Delegation der Union in Montenegro gegen die Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge (ABl. L 134, S. 114), insbesondere gegen deren Art. 2 und 30 Abs. 3, verstoßen hat;
 - das Verhandlungsverfahren aufzuheben, da die genannte Delegation ihr gegenüber nicht den Grundsatz der Gleichbehandlung angewendet hat, indem sie ihr nicht die Gelegenheit gegeben hat, ihr Angebot zu berichtigen oder zu erläutern;
 - die Vergabeentscheidung, die nach Abschluss des Verhandlungsverfahrens erging, für nichtig zu erklären, mit der diese Delegation ihr Angebot zurückgewiesen und den Auftrag an Eurotel vergeben hat;

- falls der Liefervertrag bereits geschlossen sein sollte, festzustellen, dass er nichtig ist;
- die Delegation der Union in Montenegro zu verurteilen, an sie einen Betrag von 10 000 Euro für Kosten nach Art. 87 der Verfahrensordnung einschließlich der Kosten im Zusammenhang mit etwaigen Streithelfern zu zahlen;

hilfsweise, falls der Vertrag schon durchgeführt sein sollte oder die Entscheidung nicht mehr für nichtig erklärt werden kann,

- festzustellen, dass diese Delegation gegen die Richtlinie 2004/18, insbesondere gegen deren Art. 2 und 30 Abs. 3, verstoßen hat;
 - dieser Delegation aufzugeben, an sie Schadensersatz in Höhe von 172 541,56 Euro als Ausgleich für den im Rahmen dieses Verfahrens entstandenen Verlust zu zahlen;
 - dieser Delegation die Kosten aufzuerlegen und sie zu verurteilen, an die Klägerin einen Betrag von 10 000 Euro für Gerichtskosten nach Art. 87 der Verfahrensordnung einschließlich der Kosten im Zusammenhang mit etwaigen Streithelfern zu zahlen.
- 20 Die Delegation der Union in Montenegro beantragt mit ihrer Einrede der Unzulässigkeit,
- die Nichtigkeitsklage für unzulässig zu erklären;
 - der Klägerin die Kosten beider Parteien aufzuerlegen.
- 21 Die Klägerin beantragt in ihren Erklärungen zur Unzulässigkeitseinrede, diese als unbegründet und nicht bewiesen zurückzuweisen und „festzustellen, dass die Beklagte in Anwendung des Beschlusses des Rates vom 26. Juli 2010 über die Organisation und die Arbeitsweise des Europäischen Auswärtigen Dienstes die Europäische Union in Montenegro in Bezug auf die öffentliche Ausschreibung mit der Referenznummer EuropeAid/129435/C/SUP/ME-NP vom 21. März 2011 vertritt und deshalb rechtmäßigerweise Partei im vorliegenden Verfahren ist“.

Rechtliche Würdigung

- 22 Will eine Partei vorab eine Entscheidung des Gerichts über die Unzulässigkeit herbeiführen, so wird über die Unzulässigkeitseinrede nach Art. 114 § 3 der Verfahrensordnung mündlich verhandelt, sofern das Gericht nichts anderes bestimmt.
- 23 Im vorliegenden Fall hält das Gericht die sich aus den Akten ergebenden Angaben für ausreichend und beschließt daher, die mündliche Verhandlung nicht zu eröffnen.
- 24 Die Delegation der Union in Montenegro trägt vor, dass sie im Rahmen des vorliegenden Verfahrens nicht passiv legitimiert sein könne, da sie nicht den Status eines selbständigen Organs habe und sich im vorliegenden Fall auch nicht so verhalten habe.
- 25 Hierzu ist auf Art. 263 Abs. 1 AEUV zu verweisen, der lautet:

„Der Gerichtshof der Europäischen Union überwacht die Rechtmäßigkeit der Gesetzgebungsakte sowie der Handlungen des Rates, der Kommission und der Europäischen Zentralbank, soweit es sich nicht um Empfehlungen oder Stellungnahmen handelt, und der Handlungen des Europäischen Parlaments und des Europäischen Rates mit Rechtswirkung gegenüber Dritten. Er überwacht ebenfalls die Rechtmäßigkeit der Handlungen der Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union mit Rechtswirkung gegenüber Dritten.“

26 Aus dieser Bestimmung ergibt sich, dass die Nichtigkeitsklage gegen die Handlungen einiger genannter Organe eröffnet ist, aber auch in weiterem Umfang gegen die von „Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union“ erlassenen Handlungen, soweit diese verbindliche Rechtswirkungen entfalten sollen.

27 Es kann jedoch – entgegen der Ansicht der Klägerin – weder aus dem Wortlaut des Art. 263 Abs. 1 AEUV noch aus der Rechtsprechung der Unionsgerichte, wie sie sich aus dem Urteil des Gerichtshofs vom 23. April 1986, *Les Verts/Parlament* (294/83, Slg. 1986, 1339), ergibt, abgeleitet werden, dass jede Einheit oder Struktur, die im Organigramm der Union erscheint und in deren Rahmen tätig ist, allein deshalb als deren Einrichtung oder sonstige Stelle im Sinne des genannten Artikels betrachtet werden kann.

28 Die Tatsache, dass die Entscheidung, den Auftrag nicht an die Klägerin zu vergeben, als eine sie beschwerende Handlung qualifiziert werden kann, die ihre Rechtsstellung in qualifizierter Weise ändert, bedeutet nicht notwendigerweise, dass ihr Urheber die Fähigkeit besitzt, die Rechtmäßigkeit dieser Handlung vor dem Unionsrichter zu verteidigen.

29 Denn es ist zu prüfen, ob dieser im Hinblick auf die Bestimmungen über das Statut der betroffenen Einheit eine ausreichende Rechtsfähigkeit besitzt, um als eine selbständige Einrichtung der Union angesehen werden zu können und die Beklagteneigenschaft zuerkannt zu bekommen.

30 Delegationen der Union werden in Art. 221 AEUV wie folgt erwähnt:

„(1) Die Delegationen der Union in Drittländern und bei internationalen Organisationen sorgen für die Vertretung der Union.

(2) Die Delegationen der Union unterstehen der Leitung des Hohen Vertreters der Union für Außen- und Sicherheitspolitik. ...“

31 Der Beschluss 2010/427/EU des Rates vom 26. Juli 2010 über die Organisation und die Arbeitsweise des Europäischen Auswärtigen Dienstes (ABl. L 201, S. 30, im Folgenden: Beschluss vom 26. Juli 2010), der nach Art. 27 Abs. 3 EUV erlassen wurde, bestimmt in Art. 1:

„...“

(2) Der EAD, der seinen Sitz in Brüssel hat, ist eine funktional eigenständige Einrichtung der Europäischen Union, die vom Generalsekretariat des Rates und von der Kommission getrennt ist und über die erforderliche Rechts- und Geschäftsfähigkeit verfügt, um ihre Aufgaben auszuführen und ihre Ziele zu erreichen.

(3) Der EAD untersteht dem Hohen Vertreter der Union für Außen- und Sicherheitspolitik ...

(4) Der EAD besteht aus einer Zentralverwaltung und den Delegationen der Union in Drittländern und bei internationalen Organisationen.“

32 Art. 5 des Beschlusses vom 26. Juli 2010 („Delegationen der Union“) enthält folgende Bestimmungen:

„(1) Der Beschluss zur Eröffnung oder Schließung einer Delegation wird vom Hohen Vertreter im Einvernehmen mit dem Rat und der Kommission erlassen.

(2) Jede Delegation der Union wird einem Delegationsleiter unterstellt.

...“

(3) Der Delegationsleiter nimmt Weisungen vom Hohen Vertreter und vom EAD entgegen und ist für deren Ausführung verantwortlich.

In Bereichen, in denen die Kommission die ihr durch die Verträge übertragenen Befugnisse ausübt, kann die Kommission den Delegationen im Einklang mit Artikel 221 Absatz 2 AEUV ebenfalls Weisungen erteilen, die unter der Gesamtverantwortung des Delegationsleiters ausgeführt werden.

(4) Der Delegationsleiter führt operative Kredite im Zusammenhang mit Projekten der EU in dem betreffenden Drittland aus, wenn er von der Kommission hierzu im Einklang mit der Haushaltsordnung nachgeordnet bevollmächtigt wurde.

...

(8) Der Delegationsleiter ist befugt, die Union in dem Land, in dem die Delegation akkreditiert ist, insbesondere beim Abschluss von Verträgen und als Partei bei Gerichtsverfahren zu vertreten.

...“

33 Zunächst macht die Klägerin geltend, dass dieses neue Rechtsinstitut, das aus dem Vertrag von Lissabon mit Wirkung vom 1. Dezember 2009 hervorgegangen ist, die Delegationen der Kommission in Delegationen der Union - unabhängige mit eigener Rechts- und Geschäftsfähigkeit ausgestattete Akteure - umgewandelt hat.

34 Jedoch ist die bloße Tatsache, dass die Delegationen künftig nicht nur die Kommission, sondern die Union insgesamt vertreten, nicht ausreichend, um der Delegation der Union in Montenegro die Beklagteneigenschaft zuzuerkennen.

35 Erstens ist festzustellen, dass sich aus Art. 221 AEUV und dem Beschluss vom 26. Juli 2010 ergibt, dass die Delegation der Union in Montenegro ein wesentlicher Bestandteil der hierarchischen und funktionellen Struktur des Europäischen Auswärtigen Dienstes (EAD) ist und davon nur eine einfache Abteilung darstellt, während Letzterer eindeutig als eine selbständige Einrichtung der Union bestimmt wurde, die die erforderliche Rechts- und Geschäftsfähigkeit zur Durchführung ihrer Aufträge besitzt. Übrigens hat die Klägerin dies selbst in ihren Schriftsätzen festgestellt.

36 Im Beschluss vom 30. Juni 2011, Tecnoprocess/Kommission und Delegation der Europäischen Kommission in Marokko (T-264/09, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 70), stützte sich das Gericht genau auf die Tatsache, dass die Delegationen der Kommission an diese angeschlossen sind und von ihr abhängen, um zum Ergebnis zu kommen, dass diese keine Rechts- und Geschäftsfähigkeit besitzen und eine Klage gegen eine Delegation der Kommission in einem Drittland unzulässig ist.

37 Zweitens offenbart der Beschluss vom 26. Juli 2010 außer diesem Band der institutionellen Abhängigkeit vom EAD eine funktionelle Unterordnung der Delegationen der Union und insbesondere der Delegationsleiter gegenüber der Kommission bei der Ausführung des Haushaltsplans der Union.

38 Das besondere Verhältnis zwischen den Leitern der Delegationen der Union und der Kommission wird in der Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1605/2002 des Rates vom 25. Juni 2002 über die Haushaltsordnung für den Gesamthaushaltsplan der Europäischen Gemeinschaften (ABl. L 248, S. 1, im Folgenden: Haushaltsordnung) genau beschrieben, die nach der Schaffung des EAD geändert werden musste, insbesondere um nach dem Wortlaut des siebten Erwägungsgrundes der Verordnung (EU, Euratom) Nr. 1081/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Änderung der Haushaltsordnung in Bezug auf den EAD (ABl. L 311, S. 9) die erforderliche „Kontinuität der Tätigkeit der Delegationen der Union und insbesondere die Kontinuität und Effizienz der von den Delegationen geleisteten Außenhilfeverwaltung“ sicherzustellen.

- 39 So bestimmt Art. 51 Abs. 2 der Haushaltsordnung, dass „die Kommission ihre Haushaltsvollzugsbefugnis für die in den sie betreffenden Einzelplan des Haushaltsplans eingestellten operativen Mittel an die Leiter der Delegationen der Union übertragen [kann]“ und dass, „[w]enn Leiter von Delegationen der Union als nachgeordnet bevollmächtigte Anweisungsbefugte der Kommission tätig werden, ... sie die kommissionsinternen Vorschriften für den Haushaltsvollzug anzuwenden [haben] und ... dabei denselben Rechenschafts- und sonstigen Pflichten wie jeder andere nachgeordnet bevollmächtigte Anweisungsbefugte der Kommission [unterliegen]“.
- 40 Art. 59 der Haushaltsordnung regelt, dass „[d]ie bevollmächtigten oder nachgeordnet bevollmächtigten Anweisungsbefugten ... nur in den mit der Übertragungs- oder Weiterübertragungsverfügung vorgegebenen Grenzen tätig [werden]“ und dass „Leiter von Delegationen der Union, die als nachgeordnet bevollmächtigte Anweisungsbefugte im Sinne von Artikel 51 Absatz 2 fungieren, ... der Kommission als dem Organ, das für die Festlegung, Wahrnehmung, Kontrolle und Beurteilung ihrer Pflichten und Zuständigkeiten als nachgeordnet bevollmächtigte Anweisungsbefugte verantwortlich ist, [unterstehen]“ und die Kommission darüber zeitgleich den Hohen Vertreter unterrichtet.
- 41 Aus Art. 60a der Haushaltsordnung ergibt sich, dass die Leiter von Delegationen der Union, die als nachgeordnet bevollmächtigte Anweisungsbefugte fungieren, ihrem verantwortlichen bevollmächtigten Anweisungsbefugten zum einen insbesondere über die Verwaltung der an sie weiterübertragenen operativen Maßnahmen Bericht erstatten sowie zum anderen jedweden Ersuchen des bevollmächtigten Anweisungsbefugten Folge leisten müssen.
- 42 Nach Art. 85 der Haushaltsordnung unterliegen Leiter von Delegationen der Union, die als nachgeordnet bevollmächtigte Anweisungsbefugte fungieren, „in Bezug auf die an sie weiterübertragenen Finanzverwaltungsaufgaben den Überprüfungsbefugnissen des Internen Prüfers der Kommission“.
- 43 Durch die Verordnung (EU, Euratom) Nr. 1080/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Änderung des Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften und der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften (ABl. L 311, S. 1) wurde überdies ein neuer Art. 96 in diese Verordnung eingefügt, dessen Abs. 2 vorsieht, dass „EAD-Beamte, die im Rahmen ihrer Tätigkeiten Aufgaben für die Kommission ausführen, ... im Zusammenhang mit diesen Aufgaben Anweisungen der Kommission gemäß Artikel 221 Absatz 2 [AEUV] entgegen[nehmen]“.
- 44 Angesichts der vorstehend genannten Bestimmungen ist davon auszugehen, dass die Delegationen der Union eine die Kommission unterstützende Rolle bei der Ausführung des Unionshaushalts auf örtlicher Ebene haben können, insbesondere bei der Durchführung von im Rahmen von Programmen der Außenhilfe der Union finanzierten Projekten.
- 45 Diese Unterstützung, die sich in den Rahmen einer nachgeordneten Bevollmächtigung des Delegationsleiters einfügt, erfolgt unter der strengen Kontrolle der Kommission, die nach den Art. 317 AEUV und 319 AEUV für die Ausführung des Haushalts verantwortlich ist und nach Art. 51 der Haushaltsordnung befugt ist, die vereinbarte Bevollmächtigung zurückzunehmen.
- 46 So ergibt sich aus Art. 221 AEUV, dem Beschluss vom 26. Juli 2010 und den vorstehend genannten einschlägigen Bestimmungen der Haushaltsordnung, dass der Rechtsstatus der Delegationen der Union durch eine doppelte institutionelle und funktionelle Abhängigkeit gegenüber dem EAD und der Kommission gekennzeichnet ist, weshalb sie nicht als eine Einrichtung im Sinne des Art. 263 AEUV betrachtet werden können.
- 47 Diese Schlussfolgerung kann nicht durch den – von der Klägerin hervorgehobenen – Wortlaut des Art. 5 Abs. 8 des Beschlusses vom 26. Juli 2010 in Frage gestellt werden, der vorsieht, dass der Delegationsleiter befugt ist, die Union in dem Land, in dem die Delegation akkreditiert ist, insbesondere beim Abschluss von Verträgen und als Partei bei Gerichtsverfahren zu vertreten.

- 48 Diese Bestimmung erinnert bloß daran, dass eine Delegation nicht in eigenem Namen und für eigene Rechnung handelt, und gewährt ihrem Verantwortlichen territorial streng beschränkte Rechts- und Geschäftsfähigkeit, die im Übrigen erforderlich ist, um die Aufgaben der Delegation selbst wahrnehmen zu können.
- 49 Hierbei ist auf den Wortlaut des Art. 274 AEUV hinzuweisen, nach dem „[Streitsachen, bei denen die Union Partei ist, s]oweit keine Zuständigkeit des Gerichtshofs der Europäischen Union aufgrund der Verträge besteht, ... der Zuständigkeit der einzelstaatlichen Gerichte nicht entzogen [sind]“, und an den des Art. 335 AEUV, der lautet:
- „Die Union besitzt in jedem Mitgliedstaat die weitestgehende Rechts- und Geschäftsfähigkeit, die juristischen Personen nach dessen Rechtsvorschriften zuerkannt ist; sie kann insbesondere bewegliches und unbewegliches Vermögen erwerben und veräußern sowie vor Gericht stehen. Zu diesem Zweck wird sie von der Kommission vertreten. In Fragen, die das Funktionieren der einzelnen Organe betreffen, wird die Union hingegen aufgrund von deren Verwaltungsautonomie von dem betreffenden Organ vertreten.“
- 50 Im Übrigen ist Art. 5 Abs. 8 des Beschlusses vom 26. Juli 2010 nicht isoliert zu betrachten. Er ist untrennbar mit der Gesamtheit der Rechtsvorschriften verbunden, die aus Art. 221 AEUV, dem gesamten Beschluss vom 26. Juli 2010 und den einschlägigen Bestimmungen der Haushaltsordnung bestehen, und in deren Licht zu lesen.
- 51 Zweitens trägt die Klägerin vor, dass sich die Delegation der Union in Montenegro immer als Vertreterin der Union mit der umfassenden Befugnis, in deren Namen zu handeln, dargestellt habe. Der streitige Auftrag sei im Namen eines Auftraggebers, bestehend aus der Union, vertreten durch ihre Delegation in Montenegro, veröffentlicht worden, und alle Mitteilungen oder Entscheidungen in Bezug auf den betreffenden Auftrag seien von derselben Einrichtung erlassen worden, nämlich der Delegation in der Person ihres Leiters, während die Kommission und der EAD in keinem dieser Dokumente genannt worden seien.
- 52 Es ist darauf hinzuweisen, dass die Klägerin in der Hauptsache die Nichtigkeitserklärung der Entscheidung des Leiters der Delegation der Union in Montenegro vom 21. März 2011, das Angebot der Klägerin für den Auftrag der Lieferung von Ausrüstung für die Digitalisierung des montenegrinischen öffentlichen Rundfunks abzulehnen und dementsprechend den genannten Auftrag an eine andere Gesellschaft italienischen Rechts zu vergeben, beantragt hat.
- 53 Wie schon erwähnt wurde, ist die Finanzierung des zugrunde liegenden Projekts Teil der Entscheidung C (2009) 6420.
- 54 In Durchführung des durch diese Entscheidung erlassenen nationalen Programms für Montenegro wurde ein Finanzierungsvertrag von der Kommission, vertreten durch den Leiter der Delegation, und der Regierung von Montenegro am 18. Oktober und 6. November 2009 unterzeichnet.
- 55 Art. 2 dieses Vertrags sieht eine Durchführung des nationalen Programms für Montenegro durch die Kommission im Rahmen des IAP im Bereich Übergangshilfe und Hilfe zur Stärkung der Organe für das Jahr 2009 nach dem Prinzip der zentralen Mittelverwaltung gemäß Art. 53 Abs. 1 Buchst. a der Haushaltsordnung vor.
- 56 Seit dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 1081/2010 am 29. November 2010 bestimmt Art. 53a der Haushaltsordnung, dass „[b]ei der zentralen Mittelverwaltung ... die Haushaltsvollzugsaufgaben direkt durch die Dienststellen der Kommission oder die Delegationen der Union gemäß Artikel 51 Absatz 2 oder indirekt gemäß den Artikeln 54 bis 57 wahrgenommen [werden]“.
- 57 Nach Art. 51 Abs. 2 der Haushaltsordnung kann die Kommission ihre Haushaltsvollzugsbefugnis für die in den sie betreffenden Einzelplan des Haushaltsplans eingestellten operativen Mittel an die Leiter der Delegationen der Union übertragen, und unter dieser Annahme haben die Leiter von Delegationen die kommissionsinternen Vorschriften für den Haushaltsvollzug anzuwenden und unterliegen dabei denselben Rechenschafts- und sonstigen Pflichten wie jeder andere nachgeordnet bevollmächtigte Anweisungsbefugte der Kommission.

- 58 Was die Mittel des IAP angeht, nahm die Kommission eine Weiterübertragung von Befugnissen vor, wie sich aus der dem Leiter der Delegation der Union in Montenegro gewährten nachgeordneten Bevollmächtigung mit Datum vom 18. April 2011 ergibt, die die am 7. Juli 2010, also vor dem Beschluss vom 26. Juli 2010, erteilte Bevollmächtigung ersetzte.
- 59 Dieser Sachverhalt stellt die konkrete Umsetzung des Erfordernisses, die notwendige Kontinuität der Tätigkeit der Delegationen der Union und insbesondere die Kontinuität und Effizienz der von den Delegationen geleisteten Außenhilfeverwaltung sicherzustellen, dar, die im siebten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 1081/2010 genannt wird.
- 60 Ferner illustriert das Schreiben, mit dem die Generaldirektion Erweiterung der Kommission ihre Zustimmung zum Antrag des Leiters der Delegation der Union in Montenegro auf Genehmigung der Eröffnung eines Verhandlungsverfahrens im Rahmen des zugrunde liegenden Vergabeverfahrens gegeben hat, die Anweisungen, die dem Delegationsleiter gegeben werden können.
- 61 Auch wenn die Klägerin dem nicht widerspricht, dass die Entscheidung über die Ablehnung ihres Angebots vom Leiter der Delegation der Union in Montenegro, der in seiner Eigenschaft als nachgeordnet Bevollmächtigter handelte, erlassen wurde, so behauptet sie doch, dass es sich um keine Handlung handelt, die von der Kommission oder dem Hohen Vertreter herrührt.
- 62 Hierbei ist darauf hinzuweisen, dass die aufgrund von delegierten Befugnissen erlassenen Handlungen normalerweise dem delegierenden Organ zugerechnet werden, das für die betreffende Handlung vor Gericht einzustehen hat (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 12. Juli 1957, *Algera u. a./Gemeinsame Versammlung der EGKS*, 7/56 und 3/57 bis 7/57, Slg. 1957, 85, 116; vom 17. Juli 1959, *Snupat/Hohe Behörde*, 32/58 und 33/58, Slg. 1959, 289, 312; Urteil des Gerichts vom 19. Februar 1998, *DIR International Film u. a./Kommission*, T-369/94 und T-85/95, Slg. 1998, II-357, Randnrn. 52 und 53). Die Handlungen des Europäischen Amts für Betrugsbekämpfung (OLAF) werden, soweit sie angreifbar sind, daher der Kommission zugerechnet (Urteil des Gerichts vom 6. April 2006, *Camós Grau/Kommission*, T-309/03, Slg. 2006, II-1173, Randnr. 66, und Beschluss des Präsidenten des Gerichts vom 15. März 2010, *GL2006 Europe/Kommission und OLAF*, T-435/09 R, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnrn. 14 bis 16).
- 63 Diese Lösung gilt erst recht für die Übertragung der Zeichnungsberechtigung (Urteil des Gerichtshofs vom 14. Juli 1972, *ICI/Kommission*, 48/69, Slg. 1972, 619, Randnrn. 11 bis 14) und – wie im vorliegenden Fall – bei einer nachgeordneten Bevollmächtigung.
- 64 Unter diesen Umständen ist festzustellen, dass die vom Leiter der Delegation der Union in Montenegro als nachgeordnet bevollmächtigtem Anweisungsbefugten der Kommission im Rahmen des Lieferauftrags mit der Referenznummer *EuropeAid/129435/C/SUP/ME-NP* erlassenen Handlungen es nicht erlauben, dieser Delegation die Beklagteneigenschaft zuzuerkennen, und im vorliegenden Fall der Kommission zuzurechnen sind.
- 65 Die Erwägungen der Klägerin zur Bedeutung der Bediensteten der Delegation der Union in Montenegro, der Wortlaut der Bekanntmachung der Ausschreibung oder die mangelnde Anerkennung der Beklagteneigenschaft durch die Kommission oder den EAD im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes können die vorgenannte Schlussfolgerung auch nicht in Frage stellen.
- 66 Drittens verweist die Klägerin auf das Urteil des Gerichts vom 8. Oktober 2008, *Sogelma/EAR* (T-411/06, Slg. 2008, II-2771), um die Zurückweisung der von der Delegation der Union in Montenegro erhobenen Einrede der Unzulässigkeit zu beantragen.
- 67 In diesem Urteil entschied das Gericht, dass es für die Klage gegen die Europäische Agentur für Wiederaufbau (EAR) auf Nichtigerklärung von Entscheidungen über die Annullierung einer Ausschreibung für einen Bauauftrag und die Organisation einer neuen Ausschreibung zuständig sei.

- 68 Es ist jedoch klarzustellen, dass die Lage der Delegationen der Union in keiner Weise mit derjenigen der EAR in der Rechtssache, in der das Urteil Sogelma/EAR (oben in Randnr. 66 angeführt) ergangen ist, vergleichbar ist.
- 69 Dort hat sich das Gericht für seine Entscheidung in den Randnrn. 3 und 50 darauf gestützt, dass die EAR eine Einrichtung der Gemeinschaft sei, die durch die Verordnung (EG) Nr. 2667/2000 des Rates vom 5. Dezember 2000 über die EAR (ABl. L 306, S. 7) ausdrücklich Rechtspersönlichkeit besitze und zuständig sei, die Programme für die Gemeinschaftshilfe insbesondere zugunsten von Serbien und Montenegro selbst durchzuführen, nachdem sie von der Kommission damit beauftragt worden sei.
- 70 Diese Lage entspricht nicht derjenigen der Delegation der Union in Montenegro, die im Rahmen der in Art. 53a der Haushaltsordnung vorgesehenen direkten zentralen Mittelverwaltung – und nicht indirekt wie im Fall der EAR – tätig ist.
- 71 Weiter berücksichtigte das Gericht die Tatsache, dass es nach Art. 13 Abs. 2 und Art. 13a Abs. 3 der Verordnung Nr. 2667/2000 der EAR obliege, sich vor dem Unionsrichter in Rechtsstreitigkeiten bezüglich ihrer außervertraglichen Haftung und in Bezug auf Entscheidungen zu verteidigen, die sie in Anwendung des Art. 8 der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission (ABl. L 145, S. 43) getroffen habe.
- 72 Eine solche Fähigkeit der Vertretung vor Gericht fehlt offensichtlich für die Delegationen der Union.
- 73 Aus alledem ergibt sich, dass die Delegation der Union in Montenegro nicht als Einrichtung oder sonstige Stelle der Union angesehen werden kann und ihr die Beklagteneigenschaft nicht zuerkannt werden kann.
- 74 Daraus folgt, dass die von der Klägerin gegen sie erhobene Klage unzulässig ist, und zwar sowohl die Klage auf Nichtigerklärung als auch die hilfsweise erhobene Schadensersatzklage (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichtshofs vom 2. Dezember 1992, SGEEM und Etroy/EIB, C-370/89, Slg. 1992, I-6211, Randnr. 16).
- 75 Daher ist die vorliegende Klage abzuweisen.

Kosten

- 76 Nach Art. 87 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin unterlegen ist, sind ihr entsprechend dem von der Delegation der Union in Montenegro sowohl im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes als auch im Hauptverfahren gestellten Antrag die Kosten einschließlich der durch das Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes entstandenen Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Achte Kammer)

beschlossen:

- 1. Die Klage wird abgewiesen.**
- 2. Die Elti d.o.o. trägt die Kosten einschließlich der Kosten des Verfahrens des vorläufigen Rechtsschutzes.**

Luxemburg, den 4. Juni 2012

Der Kanzler
E. Coulon

Der Präsident
L. Truchot