

Zaak C-496/99 P

Commissie van de Europese Gemeenschappen

tegen

CAS Succhi di Frutta SpA

„Hogere voorziening – Gemeenschappelijk landbouwbeleid – Voedselhulp –
Inschrijvingsprocedure – Beschikking van Commissie tot wijziging van voorwaarden na
gunning – Betaling aan opdrachtnemers bestaande uit andere dan in bericht van
inschrijving gepreciseerde vruchten”

Samenvatting van het arrest

1. *Beroep tot nietigverklaring – Natuurlijke of rechtspersonen – Handelingen die hen rechtstreeks en individueel raken – Beschikking van Commissie waarbij na gunning voorwaarden van gunning worden gewijzigd – Beroep ingesteld door niet-gekozen inschrijver – Ontvankelijkheid*

[EG-Verdrag, art. 173, vierde alinea (thans, na wijziging, art. 230, vierde alinea, EG)]

2. *Beroep tot nietigverklaring – Procesbelang – Beroep door niet-gekozen inschrijver ingesteld tegen beschikking die rechtstreeks invloed heeft op voorwaarden van door verschillende inschrijvers in te dienen offerte – Ontvankelijkheid*

[EG-Verdrag, art. 173 (thans, na wijziging, art. 230 EG)]

3. *Landbouw – Gemeenschappelijk landbouwbeleid – Voedselhulp – Gratis levering van landbouwproducten bestemd voor bevolking van Armenië en Azerbeidzjan – Verordening nr. 228/96 – Systeem van openbare inschrijving – Beginsel van gelijke behandeling van inschrijvers en beginsel van doorzichtigheid – Draagwijdte – Wijziging door aanbestedende dienst, na gunning, van een van voorwaarden ervan – Schending*

(Verordening nr. 228/96 van de Commissie)

1. In het kader van een openbare inschrijving moeten de inschrijvers zich tot de gemeenschapsrechter kunnen wenden teneinde de gehele procedure op haar wettigheid te laten toetsen, ongeacht of zij uiteindelijk werden gekozen of afgewezen. Indien alleen de opdrachtnemers in voorkomend geval tegen een beschikking tot wijziging van de voorwaarden van de aanbesteding zouden kunnen opkomen, zou tegen de schendingen van het recht die de aanbestedende dienst na de gunning van de opdracht zou hebben begaan, doch die de rechtmatigheid van de gehele aanbestedingsprocedure in het gedrang zouden brengen, niet kunnen worden opgetreden in zoverre zij geen invloed hebben op de situatie van de opdrachtnemer of opdrachtnemers. Dit resultaat zou onverenigbaar zijn met zowel artikel 173, vierde alinea, van het Verdrag (thans, na wijziging, artikel 230, vierde alinea, EG), dat alle door een bestreden handeling rechtstreeks en individueel geraakte particulieren een rechtsmiddel biedt, als met het fundamentele beginsel dat in een

rechtsgemeenschap de eerbiediging van de legaliteit naar behoren dient te worden verzekerd.

Bijgevolg moet een niet-gekozen inschrijver worden geacht rechtstreeks te zijn geraakt door een beschikking die, ofschoon zij pas achteraf door de aanbestedende dienst werd vastgesteld, rechtstreeks van invloed kon zijn op de inhoud zelf van de door de inschrijver ingediende offerte alsook op de gelijkheid van kansen van alle aan de betrokken procedure deelnemende ondernemingen.

(cf. punten 59, 61-64, 66)

2. In het kader van een openbare inschrijving heeft een niet-gekozen inschrijver een belang om de nietigverklaring te vorderen van een beschikking die een rechtstreekse invloed heeft op de voorwaarden van de door de verschillende inschrijvers in te dienen offerte, en in het bijzonder om de gemeenschapsrechter een eventuele onrechtmatigheid van de aanbestedende dienst te laten vaststellen. Op een dergelijke vaststelling kan dan eventueel een vordering tot schadevergoeding worden gebaseerd om de niet-gekozen inschrijver op passende wijze recht te laten wedervaren.

(cf. punten 82-83)

3. Gelet op zowel het belang als de doelstelling en het nuttig effect van de beginselen van gelijke behandeling van de inschrijvers en van doorzichtigheid, moet de naleving hiervan eveneens worden verzekerd wanneer het gaat om een bijzondere inschrijving als deze van verordening nr. 228/96 betreffende de levering van vruchtensap en vruchtenjam bestemd voor de bevolking van Armenië en Azerbeidzjan, waarbij eventueel wel rekening mag worden gehouden met de specifieke kenmerken van deze procedure. In een dergelijke context dient de Commissie, in haar hoedanigheid van aanbestedende dienst, de door haarzelf vastgestelde criteria nauwgezet in acht te nemen, en dit tot aan het einde van de fase van uitvoering van de betrokken aanbesteding. Derhalve is het haar niet toegestaan om de algemene opzet van de inschrijving te veranderen door nadien eenzijdig één van de essentiële voorwaarden ervan te wijzigen, in het bijzonder een bepaling welke – indien zij in het inschrijvingsbericht had gestaan – de inschrijvers in staat zou hebben gesteld een inhoudelijk andere offerte in te dienen.

Wanneer zij in de relevante toepasselijke bepalingen niet uitdrukkelijk hiertoe is gemachtigd, kan de aanbestedende dienst na de toewijzing van de opdracht en bovendien bij wege van een beschikking waarvan de inhoud afwijkt van de bepalingen van de eerder vastgestelde verordeningen, niet een belangrijke inschrijvingsvoorwaarde als die betreffende de wijze van betaling van de te leveren producten wijzigen zonder de aanvankelijke voorschriften die de toewijzing van de opdracht regelden, te omzeilen. Bovendien zou een dergelijke praktijk onvermijdelijk de beginselen van doorzichtigheid en gelijke behandeling van de inschrijvers schenden, aangezien de uniforme toepassing van de inschrijvingsvoorwaarden en de objectiviteit van de procedure niet langer zouden zijn gewaarborgd.

(cf. punten 112, 115-117, 120-121)

ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)
29 april 2004⁽¹⁾

„Hogere voorziening – Gemeenschappelijk landbouwbeleid – Voedselhulp – Openbare inschrijving – Beschikking van Commissie tot wijziging van voorwaarden na gunning – Betaling aan opdrachtnemers bestaande uit andere dan in bericht van verkoop gepreciseerde vruchten”

In zaak C-496/99 P,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, aanvankelijk vertegenwoordigd door F. Ruggeri Laderchi als gemachtigde, vervolgens door T. van Rijn en L. Visaggio als gemachtigden, bijgestaan door A. Dal Ferro, avvocato, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

rekwirante,

betreffende een hogere voorziening tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (Tweede kamer) van 14 oktober 1999, CAS Succhi di Frutta/Commissie (T-191/96 en T-106/97, Jurispr. blz. II-3181), strekkende tot gedeeltelijke vernietiging van dit arrest, andere partij bij de procedure:

CAS Succhi di Frutta SpA, gevestigd te Castagnaro (Italië), aanvankelijk vertegenwoordigd door A. Tizzano, G. M. Roberti en F. Sciaudone, vervolgens door G. M. Roberti en F. Sciaudone, avvocati,

verzoekster in eerste aanleg,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),,

samengesteld als volgt: V. Skouris, waarnemend voor de president van de Zesde kamer, J. N. Cunha Rodrigues, J.-P. Puissochet, R. Schintgen (rapporteur), en F. Macken, rechters,
advocaat-generaal: S. Alber,
griffier: R. Grass,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 24 oktober 2002,

het navolgende

Arrest

1

Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 21 december 1999, heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen krachtens artikel 49 van het Statuut-EG van het Hof van Justitie hogere voorziening ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 14 oktober 1999, CAS Succhi di Frutta/Commissie (T-191/96 en T-106/97, Jurispr. blz. II-3181, hierna: „bestreden arrest”), strekkende tot gedeeltelijke vernietiging van dit arrest.

Juridisch, feitelijk en procedureel kader

2

In het bestreden arrest heeft het Gerecht het juridische, feitelijke en procedurele kader in de volgende bewoordingen uiteengezet:

„1

Op 4 augustus 1995 stelde de Raad verordening (EG) nr. 1975/95 vast, betreffende acties inzake gratis levering van landbouwproducten bestemd voor de bevolking van Georgië, Armenië, Azerbeidzjan, Kirgizië en Tadzjikistan (PB L 191, blz. 2; hierna: ‚verordening nr. 1975/95’). De eerste twee overwegingen van de considerans van die verordening luiden als volgt: ‚overwegende dat moet worden voorzien in het ter beschikking stellen van landbouwproducten aan Georgië, Armenië, Azerbeidzjan, Kirgizië en Tadzjikistan om de voedselvoorziening te verbeteren, rekening houdend met de uiteenlopende plaatselijke situaties en er zorg voor dragend dat de ontwikkeling in de richting van een voorziening volgens normale marktvoorwaarden niet in gevaar komt; overwegende dat de Gemeenschap beschikt over landbouwproducten die zijn opgeslagen in verband met interventie maatregelen en dat, bij wijze van uitzondering, voor de voorgenomen acties in de eerste plaats deze producten moeten worden gebruikt’.

2

Artikel 1 van verordening nr. 1975/95 bepaalt:

‚Overeenkomstig het bepaalde in deze verordening worden acties gevoerd, bestaande uit de kosteloze levering van nader te bepalen landbouwproducten, beschikbaar ten gevolge van interventie maatregelen, aan Georgië, Armenië, Azerbeidzjan, Kirgizië en Tadzjikistan. In geval van tijdelijke onbeschikbaarheid van interventieproducten kunnen deze aangeschaft worden op de communautaire markt teneinde de verbintenissen van de Gemeenschap na te komen.’

3

Artikel 2 van verordening nr. 1975/95 luidt als volgt:

‚1. De producten worden geleverd in ongewijzigde staat of na verwerking.
2. De acties kunnen ook betrekking hebben op op de markt beschikbaar zijnde of te verkrijgen levensmiddelen, te leveren in ruil voor producten van dezelfde groep uit interventievoorraden.
3. De leveringskosten, inclusief de vervoerskosten en, in voorkomend geval, de verwerkingskosten, worden bepaald via openbare inschrijving, of, in dringende gevallen of bij aanvoerproblemen, onderhands.

[...].’

4

Daarna stelde de Commissie verordening (EG) nr. 2009/95 van 18 augustus 1995 vast, houdende voorschriften voor de kosteloze levering van landbouwproducten uit interventievoorraden aan Georgië, Armenië, Azerbeidzjan, Kirgizië en Tadzjikistan in het kader van verordening nr. 1975/95 (PB L 196, blz. 4; hierna: ‚verordening nr. 2009/95’).

5

In de tweede overweging van de considerans van verordening nr. 2009/95 staat te lezen:

‚overwegende dat de kosteloze leveringen niet alleen betrekking hebben op landbouwproducten uit interventievoorraden die in ongewijzigde staat worden geleverd, maar ook op producten van dezelfde groep die niet bij de interventiebureaus beschikbaar zijn; dat bijgevolg specifieke bepalingen moeten worden vastgesteld voor de levering van verwerkte producten; dat met name dient te worden voorgeschreven dat als betaling voor deze leveringen basisproducten uit interventievoorraden beschikbaar kunnen worden gesteld’.

6

Artikel 2, lid 2, van verordening nr. 2009/95 bepaalt:

‚De inschrijving kan betrekking hebben op de hoeveelheid product die fysiek uit de interventievoorraden moet worden uitgeslagen als betaling voor de levering van de verwerkte producten van dezelfde groep, in het leveringsstadium te bepalen in het inschrijvingsbericht.’

7

Ingevolge artikel 6, lid 1, sub e-1, van verordening nr. 2009/95 is een offerte slechts geldig als bij toepassing van artikel 2, lid 2, ‚de voorgestelde hoeveelheid product in ton (nettogewicht) in ruil voor een ton verwerkt product (nettogewicht) in de condities en in het leveringsstadium voorzien in het inschrijvingsbericht, is vermeld’.

8

Artikel 6, lid 2, van verordening nr. 2009/95 bepaalt:

‚Een offerte die niet aan het bepaalde in dit artikel voldoet, die slechts gedeeltelijk voldoet aan de in de inschrijvingsverordening gestelde voorwaarden, of waarin andere dan de in deze verordening vastgestelde voorwaarden zijn vermeld, kan leiden tot weigering van de offerte.’

9

Volgens artikel 15, lid 1, van verordening nr. 2009/95 moeten in het inschrijvingsbericht met name worden vermeld:

‚—
de aanvullende clausules en voorwaarden;

—

de omschrijving van de partijen;

[...]

—

de belangrijkste materiële en technische kenmerken van de verschillende partijen;

[...]’.

10

In geval van een inschrijving als bedoeld in artikel 2, lid 2, moet volgens artikel 15, lid 2, van verordening nr. 2009/95 in het inschrijvingsbericht met name worden meegedeeld:

‚—

de als betaling voor de levering over te nemen partij of groep partijen;

—

de kenmerken van de te leveren verwerkte producten: aard, hoeveelheid, kwaliteit, verpakking, enz.’

11

Daarop stelde de Commissie verordening (EG) nr. 228/96 van 7 februari 1996 vast, betreffende de levering van vruchtensap en vruchtenjam bestemd voor de bevolking van Armenië en Azerbeidzjan (PB L 30, blz. 18; hierna: ,verordening nr. 228/96’).

12

De eerste twee overwegingen van de considerans van verordening nr. 228/96 luiden als volgt:

,Overwegende dat verordening (EG) nr. 1975/95 bepaalt dat de levering van landbouwproducten kan betrekking hebben op beschikbare levensmiddelen of op de markt te verkrijgen levensmiddelen mits de betaling gebeurt met producten die ten gevolge [van] interventie maatregelen beschikbaar zijn;

Overwegende dat, om aan de vraag van de begunstigde landen naar vruchtensap en vruchtenjam tegemoet te komen, het volstaat een aanbesteding uit te schrijven teneinde de meest voordelige voorwaarden te bepalen voor de levering van dergelijke producten alsmede te voorzien dat de betaling aan de opdrachtnemer bestaat uit vruchten die, in toepassing van de artikelen 15 en 15 bis van verordening (EG) nr. 1035/72 van de Raad van 18 mei 1972 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector groenten en fruit [PB L 118, blz. 1], laatstelijk gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1363/95 van de Commissie [PB L 132, blz. 8], ten gevolge van de maatregelen van het uit de productie nemen, uit de markt werden genomen.’

13

Artikel 1 van verordening nr. 228/96 bepaalt:

,Er wordt een aanbesteding gehouden voor de levering van 1 000 ton vruchtensap, 1 000 ton geconcentreerd vruchtensap en 1 000 ton vruchtenjam als vermeld in bijlage I volgens de modaliteiten voorzien in verordening (EG) nr. 2009/95 en met name in artikel 2, lid 2, en in overeenstemming met de specifieke bepalingen van deze verordening.’

14

Bijlage I bij verordening nr. 228/96 bevat de volgende preciseringen:

Partij nr. 1	Te leveren product: 500 ton netto appelsap Uit de markt te nemen product: appelsen
Partij nr. 2	Te leveren product: 500 ton netto appelsap, 50 % geconcentreerd Uit de markt te nemen product: appelsen
Partij nr. 3	Te leveren product: 500 ton netto sinaasappelsap Uit de markt te nemen product: sinaasappelen
Partij nr. 4	Te leveren product: 500 ton netto sinaasappelsap, 50 % geconcentreerd Uit de markt te nemen product: sinaasappelen
Partij nr. 5	Te leveren product: 500 ton netto jam van verscheidene vruchten Uit de markt te nemen product: appelsen
Partij nr. 6	Te leveren product: 500 ton netto jam van verscheidene vruchten Uit de markt te nemen product: sinaasappelen

Voor elke partij was de leveringsdatum bepaald op 20 maart 1996.

15

Bij brief van 15 februari 1996 diende [CAS Succhi di Frutta SpA, hierna: 'Succhi di Frutta' of 'verzoekster'] een offerte in voor de partijen nrs. 1 en 2. Als betaling voor de levering van haar producten stelde zij voor om voor deze partijen respectievelijk 12 550 ton en 25 000 ton appels over te nemen.

16

De vennootschappen Trento Frutta SpA (hierna: 'Trento Frutta') en Loma GmbH (hierna: 'Loma') boden respectievelijk aan 8 000 ton appels voor partij nr. 1 en 13 500 ton appels voor partij nr. 2 over te nemen. Bovendien verklaarde Trento Frutta zich bereid om in geval van een tekort aan appels in de plaats daarvan perziken over te nemen.

17

Bij nota nr. 10663 van 6 maart 1996 deelde de Commissie het Italiaanse interventiebureau Azienda di Stato per gli Interventi nel Mercato Agricolo (hierna: 'AIMA') mee, dat zij de partijen nrs. 1, 3, 4, 5 en 6 aan Trento Frutta had toegewezen. De Commissie zond Trento Frutta een kopie van die nota. Volgens de nota zou Trento Frutta prioritair als betaling de volgende uit de markt genomen hoeveelheden fruit ontvangen:

Partij nr. 1

8 000 ton appels of, als alternatief, 8 000 ton perziken;

Partij nr. 3

20 000 ton sinaasappelen of, als alternatief, 8 500 ton appels of 8 500 ton perziken;

Partij nr. 4

32 000 ton sinaasappelen of, als alternatief, 13 000 ton appels of 13 000 ton perziken;

Partij nr. 5

18 000 ton appels of, als alternatief, 18 000 ton perziken;

Partij nr. 6

45 000 ton sinaasappelen of, als alternatief, 18 000 ton appels of 18 000 ton perziken.

18

Op 13 maart 1996 zond de Commissie de AIMA nota nr. 11832, waarbij zij meedeelde, dat zij partij nr. 2 aan Loma had toegewezen tegen het overnemen van 13 500 ton appels.

19

De AIMA stelde overeenkomstig verordening nr. 228/96 de nodige maatregelen vast om uitvoering te geven aan bovengenoemde nota's nrs. 10663 en 11832 van de Commissie; zij deed dit bij circulaire nr. 93/96 van 21 maart 1996, waarin de inhoud van die nota's werd overgenomen.

20

Op 14 juni 1996 gaf de Commissie beschikking C (96) 1453 inzake de levering van vruchtensap en vruchtenjam bestemd voor de bevolking van Armenië en Azerbeidzjan, zoals geregeld in verordening nr. 228/96 (hierna: 'beschikking van 14 juni 1996'). Volgens de tweede overweging van de considerans van die beschikking vielen de sinds de toewijzing van de opdrachten uit de markt genomen hoeveelheden van de betrokken producten in het niet bij de hoeveelheden die nodig waren, terwijl het seizoen voor het uit de markt nemen nagenoeg was afgelopen. Om de verrichting tot een goed einde te brengen, was het dus nodig de opdrachtnemers desgewenst toe te staan in de plaats van appels en sinaasappelen, andere uit de markt genomen

producten als betaling te ontvangen in tevoren vastgestelde verhoudingen van gelijkwaardigheid bij de verwerking van de betrokken producten.

21

Artikel 1 van de beschikking van 14 juni 1996 bepaalt dat de uit de markt genomen producten aan de opdrachtnemers (te weten Trento Frutta en Loma) op hun verzoek ter beschikking worden gesteld volgens de navolgende gelijkwaardigheidscoëfficiënten:

- a) 1 ton perziken voor 1 ton appels;
- b) 0,667 ton abrikozen voor 1 ton appels;
- c) 0,407 ton perziken voor 1 ton sinaasappelen;
- d) 0,270 ton abrikozen voor 1 ton sinaasappelen.

22

Die beschikking was tot de Italiaanse Republiek, de Franse Republiek, de Helleense Republiek en het Koninkrijk Spanje gericht.

23

Op 22 juli 1996 gaf de Commissie beschikking C (96) 1916 betreffende de levering van vruchtensap en vruchtenjam bestemd voor de bevolking van Armenië en Azerbeidzjan, zoals geregeld in verordening nr. 228/96 (hierna: „beschikking van 22 juli 1996”). Volgens de derde overweging van de considerans van die beschikking was de beschikbare hoeveelheid perziken en abrikozen ontoereikend om de verrichting tot een goed einde te brengen en was het aangewezen, toe te staan dat de door de opdrachtnemers over te nemen appels worden vervangen door nectarines.

24

Artikel 1 van de beschikking van 22 juli 1996 bepaalt dat de uit de markt genomen producten aan Trento Frutta en Loma op hun verzoek ter beschikking worden gesteld volgens een gelijkwaardigheidscoëfficiënt van 1,4 ton nectarines voor 1 ton appels.

25

Die beschikking was tot de Italiaanse Republiek gericht.

26

Verzoekster stelde bij het Tribunale amministrativo regionale del Lazio een beroep in tot nietigverklaring van bovengenoemde circulaire nr. 93/96 van de AIMA. Dit beroep werd de AIMA officieel ter kennis gebracht op 24 juli 1996.

27

Tijdens een op haar verzoek georganiseerde vergadering met de diensten van het directoraat-generaal Landbouw van de Commissie (DG VI), die op 26 juli 1996 plaatsvond, zette verzoekster haar bezwaren tegen de door de Commissie toegestane vervanging van appels en sinaasappelen door andere vruchten uiteen en kreeg zij een kopie van de beschikking van 14 juni 1996.

28

Op 2 augustus 1996 zond verzoekster de Commissie technisch rapport nr. 94 van het Dipartimento Territorio e Sistemi Agro-Forestali van de universiteit van Padua betreffende de economische gelijkwaardigheidscoëfficiënten van bepaalde fruitsoorten voor de verwerking tot sap.

29

Op 6 september 1996 gaf de Commissie beschikking C (96) 2208 houdende wijziging van de beschikking van de Commissie van 14 juni 1996 inzake de levering van vruchtensap en vruchtenjam bestemd voor de bevolking van

Armenië en Azerbeidzjan, zoals geregeld in verordening nr. 228/96 (hierna: ‚beschikking van 6 september 1996’). Volgens de tweede overweging van de considerans van die beschikking was het aangewezen de bij de beschikking van 14 juni 1996 vastgestelde coëfficiënten te wijzigen, om over de gehele periode van het uit de markt halen van perziken bij de vervanging van de producten tot een beter evenwicht te komen tussen de voor de levering van vruchtensap aan de bevolking van de Kaukasus gebruikte appels en sinaasappelen, enerzijds, en de ter betaling van die leveringen uit de markt genomen perziken, anderzijds. De nieuwe coëfficiënten zouden uitsluitend van toepassing zijn op de producten die door de opdrachtnemers nog niet als betaling van de leveringen waren overgenomen.

30

Bij artikel 1 van de beschikking van 6 september 1996 is artikel 1, sub a en c, van de beschikking van 14 juni 1996 gewijzigd als volgt:

,a) 0,914 ton perziken voor 1 ton appels;

[...]

c) 0,372 ton perziken voor 1 ton sinaasappelen’.

31

Die beschikking was tot de Italiaanse Republiek, de Franse Republiek, de Helleense Republiek en het Koninkrijk Spanje gericht.

32

Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 25 november 1996, heeft verzoekster een beroep tot nietigverklaring van de beschikking van 6 september 1996 ingesteld. Die zaak is ingeschreven onder nummer T-191/96.

33

Bij beschikking van 26 februari 1997, CAS Succhi di Frutta/Commissie (T-191/96 R, Jurispr. blz. II-211), heeft de president van het Gerecht het door verzoekster op 16 januari 1997 ingediende verzoek om opschorting van de tenuitvoerlegging van de beschikking van 6 september 1996 afgewezen.

34

Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 9 april 1997, heeft verzoekster een beroep tot nietigverklaring van de beschikking van 22 juli 1996 ingesteld. Zij voerde aan, dat zij pas op 30 januari 1997, in het kader van de procedure in kort geding, een kopie van die beschikking had gekregen. Die zaak is ingeschreven onder nummer T-106/97.

35

Bij beschikking van 20 maart 1998 heeft de president van de Tweede kamer van het Gerecht een verzoek van Allione Industria Alimentare SpA [hierna: ‚Allione’] om toelating tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van verzoekster in zaak T-191/96 afgewezen (Jurispr. blz. II-575).

36

Bij beschikking van 14 oktober 1998 heeft de president van de Tweede kamer van het Gerecht de zaken T-191/96 en T-106/97 gevoegd voor de mondelinge behandeling en het arrest.

37

Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Tweede kamer) besloten, zonder maatregelen van instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Het heeft de Commissie evenwel verzocht, vóór de mondelinge behandeling schriftelijk mee te delen welke hoeveelheden appels er ten tijde

van de feiten bij de interventiebureaus beschikbaar waren. De Commissie heeft binnen de gestelde termijn gevolg gegeven aan dat verzoek. De mondelinge behandeling heeft plaats gehad op 10 februari 1999.”

3

In zaak T-191/96 concludeerde Succhi di Frutta dat het het Gerecht behage de beschikking van 6 september 1996 tot wijziging van de beschikking van 14 juni 1996 nietig te verklaren en de Commissie in de kosten te verwijzen.

Het bestreden arrest

De ontvankelijkheid

4

De Commissie betoogde voor het Gerecht, dat het beroep van Succhi di Frutta in de zaak T-191/96 om twee redenen niet-ontvankelijk was: verzoekster werd door de beschikking van 6 september 1996 niet rechtstreeks en individueel geraakt en zij had geen belang bij de nietigverklaring van die beschikking.

5

Met betrekking tot de ontvankelijkheid heeft het Gerecht als volgt geoordeeld:
„50

Artikel 173, vierde alinea, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 230, vierde alinea, EG) biedt iedere natuurlijke of rechtspersoon de mogelijkheid beroep tot nietigverklaring in te stellen tegen de tot hem gerichte beschikkingen, alsmede tegen beschikkingen die, hoewel genomen in de vorm van een verordening, of van een beschikking gericht tot een andere persoon, hem rechtstreeks en individueel raken.

51

Volgens vaste rechtspraak kunnen degenen die niet de adreesaat van een beschikking zijn, slechts stellen individueel te worden geraakt in de zin van die bepaling, indien de beschikking hen betreft uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie, welke hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hen derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als de adreesaat (arrest Hof van 15 juli 1963, Plaumann/Commissie, 25/62, Jurispr. blz. 207; zie, bijvoorbeeld, arrest Gerecht van 11 februari 1999, Arbeitsgemeinschaft Deutscher Luftfahrt-Unternehmen en Hapag Lloyd Fluggesellschaft/Commissie, T-86/96, Jurispr. blz. II-179, punt 42, en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

52

In casu staat vast, dat verzoekster heeft deelgenomen aan de inschrijvingsprocedure voor de partijen nrs. 1 en 2, en dat partij nr. 1 aan Trento Frutta is toegewezen.

53

Voorts betwist de Commissie niet, dat haar bovengenoemde nota nr. 10663 van 6 maart 1996 elementen bevat die niet overeenkomen met de voorwaarden die in het bij verordening nr. 224/96 voorgeschreven inschrijvingsbericht waren gesteld. Volgens die nota worden de leveringen van Trento Frutta immers betaald met perziken in plaats van met appelen en sinaasappelen. De betrokken nota wijzigt dus de betalingswijze die voor de verschillende partijen was vastgesteld.

54

De wijziging van de betalingswijze voor de verschillende partijen is bij de beschikking van 14 juni 1996 jegens alle opdrachtnemers bevestigd. Daarop

heeft verzoekster de Commissie verzocht die beschikking opnieuw te onderzoeken. Daartoe heeft op 26 juli 1996 een vergadering plaatsgevonden tussen de diensten van DG VI en verzoekster, waarna deze laatste de Commissie technisch rapport nr. 94 heeft toegezonden (punten 27 en 28 hierboven).

55

Gelet op de nieuwe elementen die haar ter kennis waren gebracht, en na een nieuw onderzoek van de gehele situatie en met name van de door haar diensten half augustus 1996 vastgestelde prijs van perziken op de gemeenschappelijke markt (zie het werkdocument van DG VI, bijlage 11 bij het verweerschrift), heeft de Commissie de litigieuze beschikking van 6 september 1996 gegeven, waarbij zij nieuwe gelijkwaardigheidscoëfficiënten voor perziken, enerzijds, en appels en sinaasappelen, anderzijds, heeft vastgesteld.

56

De litigieuze beschikking moet bijgevolg worden beschouwd als een zelfstandige beschikking die na een vraag van verzoekster op basis van nieuwe gegevens is vastgesteld. Zij wijzigt de voorwaarden van de inschrijvingsprocedure doordat zij bepaalt dat ter betaling van de opdrachtnemers appels en sinaasappels volgens andere gelijkwaardigheidscoëfficiënten door perziken kunnen worden vervangen, en dit ondanks de contacten die intussen tussen partijen hadden plaatsgevonden.

57

In die omstandigheden moet worden aangenomen, dat verzoekster door de litigieuze beschikking individueel wordt geraakt. In de eerste plaats wordt zij individueel geraakt in haar hoedanigheid van afgewezen inschrijver, doordat een van de belangrijke voorwaarden van de inschrijvingsprocedure – namelijk die betreffende de wijze van betaling van de betrokken leveringen – naderhand door de Commissie is gewijzigd. Een dergelijke inschrijver wordt immers niet alleen individueel geraakt door de beschikking van de Commissie die het al dan niet gunstige lot van de naar aanleiding van het inschrijvingsbericht ingediende offertes bepaalt [arrest (van 6 maart 1979), *Simmenthal/Commissie*, (92/78, Jurispr. blz. 777), punt 25]. Hij heeft er ook een individueel belang bij, dat bij de gunning wordt toegezien op de inachtneming van de voorwaarden van het inschrijvingsbericht. Doordat de Commissie in het inschrijvingsbericht niet heeft vermeld dat de opdrachtnemers als betaling voor hun leveringen andere fruitsoorten konden krijgen, heeft zij verzoekster immers de mogelijkheid ontnomen een andere offerte in te dienen dan die welke zij heeft ingediend, en heeft verzoekster niet dezelfde kansen gekregen als Trento Frutta.

58

In de tweede plaats wordt verzoekster in de specifieke omstandigheden van de onderhavige zaak door de litigieuze beschikking individueel geraakt, doordat die beschikking is vastgesteld na een nieuw onderzoek van de gehele situatie, dat op haar verzoek met name is verricht tegen de achtergrond van de bijkomende inlichtingen die zij de Commissie had verstrekt.

59

Verzoekster wordt door de litigieuze beschikking ook rechtstreeks geraakt, daar de Commissie de nationale autoriteiten geen enkele beoordelingsmarge heeft gelaten met betrekking tot de wijze van uitvoering van de beschikking

(zie, bijvoorbeeld, arrest Hof van 13 mei 1971, International Fruit Company/Commissie, 41/70, 42/70, 43/70 en 44/70, Jurispr. blz. 411, punten 25-28).

60

Ook het argument dat verzoekster niet binnen de gestelde termijnen tegen de beschikking van 14 juni 1996 is opgekomen, moet worden afgewezen. De litigieuze beschikking kan immers niet worden aangemerkt als een handeling die die beschikking alleen maar bevestigt. Zoals hierboven is vastgesteld, heeft de Commissie er op verzoek van verzoekster mee ingestemd, haar beschikking van 14 juni 1996 opnieuw te onderzoeken, en is de litigieuze beschikking ten gevolge op dat nieuwe onderzoek vastgesteld. Bovendien zijn bij de litigieuze beschikking andere gelijkwaardigheidscoëfficiënten vastgesteld op basis van nieuwe gegevens. Bijgevolg kan verzoeksters beroep niet uit dien hoofde niet-ontvankelijk worden verklaard (zie arresten Gerecht van 3 maart 1994, Cortes Jimenez e.a./Commissie, T-82/92, JurAmbt. blz. II-237, punt 14; 15 oktober 1997, IPK/Commissie, T-331/94, Jurispr. blz. II-1665, punt 24; 8 juli 1998, Aquilino/Raad, T-130/96, JurAmbt. blz. II-1017, punt 34, en 21 oktober 1998, Vicente-Nuñez/Commissie, T-100/96, JurAmbt. blz. II-1779, punten 37-42).

61

Ook het argument dat verzoekster geen procesbelang heeft omdat de nietigverklaring van de litigieuze beschikking alleen maar tot gevolg zou hebben, dat de voor haar ongunstigere coëfficiënten van de beschikking van 14 juni 1996 weer van kracht zouden worden, moet worden afgewezen.

62

Bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van het onderhavige beroep mag immers niet worden aangenomen, dat een arrest waarbij de beschikking van 6 september 1996 nietig zou worden verklaard, alleen maar tot herleving van de gelijkwaardigheidscoëfficiënten van de beschikking van 14 juni 1996 zou leiden. Ingevolge artikel 176 EG-Verdrag (thans artikel 233 EG) is de Commissie immers verplicht de maatregelen vast te stellen die nodig zijn voor de uitvoering van het onderhavige arrest (zie arrest Hof van 26 april 1988, Asteris/Commissie, 97/86, 99/86, 193/86 en 215/86, Jurispr. blz. 2181, punten 27-32).

63

In elk geval blijkt uit punt 32 van het reeds aangehaalde arrest Simmenthal, dat ook wanneer aan de gunningsbeschikking volledig gevolg is gegeven ten gunste van anderen die aan dezelfde inschrijving hebben deelgenomen, een inschrijver belang behoudt bij de nietigverklaring van een dergelijke beschikking; hij kan dan trachten te verkrijgen dat de Commissie hem alsnog recht doet wedervaren, of haar trachten te bewegen om, ingeval blijkt dat de inschrijvingsregeling niet aan bepaalde rechtens te stellen eisen voldoet, daarin voor de toekomst de nodige wijzigingen aan te brengen. Deze rechtspraak kan mutatis mutandis worden toegepast, temeer daar vaststaat dat de in het betrokken inschrijvingsbericht bedoelde verrichtingen ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking nog niet volledig waren uitgevoerd.

64

Uit het voorgaande volgt, dat het beroep ontvankelijk is.”

Ten gronde

6

Wat de grond van zaak T-191/96 betrof, voerde Succhi di Frutta zeven middelen aan: 1) schending van verordening nr. 228/96 alsmede van de beginselen van doorzichtigheid en gelijke behandeling; 2) schending van de verordeningen nrs. 1975/95 en 2009/95; 3) misbruik van bevoegdheid; 4) kennelijke beoordelingsfouten; 5) schending van artikel 39 EG-Verdrag (thans artikel 33 EG) en van artikel 40, lid 3, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 34 EG) alsmede van verordening nr. 1035/72; 6) ontoereikende motivering; 7) kennelijke ongeschiktheid van het vervangingsmechanisme.

7

Met betrekking tot het eerste middel heeft het Gerecht als volgt geoordeeld:
„72

In verband met richtlijn 71/305/EEG van de Raad van 26 juli 1971 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB L 185, blz. 5), heeft het Hof geoordeeld, dat wanneer een aanbestedende dienst in het bestek voorschriften heeft opgenomen, eerbiediging van het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers vereist, dat alle offertes daaraan beantwoorden, teneinde een objectieve vergelijking van de offertes te waarborgen (arresten Hof van 22 juni 1993, Commissie/Denemarken, C-243/89, Jurispr. blz. I-3353, punt 37, en 25 april 1996, Commissie/België, C-87/94, Jurispr. blz. I-2043, punt 70). Verder heeft het Hof geoordeeld, dat de procedure van vergelijking van de offertes steeds in overeenstemming dient te zijn met zowel het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers als het beginsel van doorzichtigheid, opdat alle inschrijvers bij het formuleren van hun offerte dezelfde kansen zouden hebben (arrest Commissie/België, reeds aangehaald, punt 54).

73

Die rechtspraak kan mutatis mutandis worden toegepast. Dit impliceert, dat de Commissie in het inschrijvingsbericht het voorwerp en de voorwaarden van de inschrijving duidelijk moest omschrijven en dat zij zich nauwgezet aan die voorwaarden diende te houden om alle inschrijvers bij het formuleren van hun offerte dezelfde kansen te bieden. Inzonderheid kon zij de voorwaarden van de inschrijving, en met name die betreffende de in te dienen offertes, niet achteraf wijzigen op een wijze die niet in het inschrijvingsbericht zelf was voorzien, zonder daarbij het beginsel van doorzichtigheid te schenden.

74

Gelijk hierboven is vastgesteld, staat de litigieuze beschikking de opdrachtnemers, te weten Trento Frutta en Loma, toe voor hun leveringen andere producten als betaling te aanvaarden dan die welke in het inschrijvingsbericht zijn bedoeld, namelijk perziken in plaats van appelen en sinaasappelen.

75

Die vervanging is niet voorzien in het inschrijvingsbericht zoals dat uit verordening nr. 228/96 voortvloeit. Uit bijlage I bij die verordening, uitgelegd tegen de achtergrond van artikel 15, leden 1 en 2, van verordening nr. 2009/95 (zie punten 9-13 hierboven), blijkt, dat alleen de genoemde producten, namelijk voor de partijen nrs. 1, 2 en 5 appelen en voor de partijen nrs. 3, 4 en 6 sinaasappelen, door de opdrachtnemers mochten worden overgenomen als betaling voor de leveringen.

76

Voorts blijkt uit artikel 6, lid 1, sub e-1, van verordening nr. 2009/95 (zie punt 7 hierboven), dat een offerte slechts geldig is indien daarin wordt aangegeven, welke hoeveelheid producten de inschrijver verlangt als betaling voor de levering van verwerkte producten in de condities bepaald in het inschrijvingsbericht.

77

De vervanging van appels of sinaasappelen door perziken als betaling voor de betrokken leveringen en de vaststelling van gelijkwaardigheidscoëfficiënten met betrekking tot die fruitsoorten vormen dus een belangrijke wijziging van een essentiële voorwaarde van het inschrijvingsbericht, namelijk de wijze waarop de te leveren producten moeten worden betaald.

78

Anders dan de Commissie stelt, staan de door haar aangehaalde teksten, inzonderheid de eerste en de tweede overweging van de considerans van verordening nr. 228/96 en artikel 2, lid 2, van verordening nr. 1975/95 (punten 3 en 12 hierboven) een dergelijke vervanging niet toe, zelfs niet impliciet. Ook voor het door de Commissie aangehaalde geval, namelijk wanneer de hoeveelheden fruit in de interventievoorraden ontoereikend zijn en het aan de opdrachtnemers in betaling gegeven vervangende fruit „producten van dezelfde groep” zijn, is niet in vervanging voorzien.

79

Verder voorziet de litigieuze beschikking niet alleen in de vervanging van appels en sinaasappelen door perziken, maar stelt zij gelijkwaardigheidscoëfficiënten vast met in aanmerkingneming van gebeurtenissen die zich na de inschrijving hebben voorgedaan, namelijk de evolutie van de prijs van de betrokken producten op de markt half augustus 1996. In het inschrijvingsbericht wordt echter niet bepaald, dat bij de vaststelling van de wijze waarop de betrokken leveringen zullen worden betaald, rekening mag worden gehouden met dergelijke gegevens van na de inschrijving.

80

Bovendien blijkt uit de door de Commissie in de loop van het geding verstrekte gegevens (zie bijlage 3 bij het verweerschrift en het antwoord van de Commissie op de vragen van het Gerecht) niet, dat er ten tijde van de vaststelling van de litigieuze beschikking geen appels in de interventievoorraden beschikbaar waren, zodat de in het inschrijvingsbericht bedoelde verrichtingen niet konden worden uitgevoerd.

81

Zelfs al waren er op communautair vlak geen appels voor overname beschikbaar, dat neemt niet weg, dat de Commissie, om de beginselen van doorzichtigheid en gelijke behandeling in acht te nemen, in het inschrijvingsbericht nauwkeurig had moeten vermelden, onder welke voorwaarden het als betaling voor de betrokken leveringen genoemde fruit door ander fruit kon worden vervangen. Daar zij dit niet had gedaan, diende de Commissie een nieuwe aanbestedingsprocedure uit te schrijven.

82

Uit het voorgaande volgt, dat de litigieuze beschikking het bij verordening nr. 228/96 voorgeschreven inschrijvingsbericht en de beginselen van doorzichtigheid en gelijke behandeling schendt en derhalve nietig moet

worden verklaard, zonder dat uitspraak behoeft te worden gedaan over de andere middelen die verzoekster heeft aangevoerd.”

8

Bijgevolg heeft het Gerecht recht gedaan als volgt:

„1)

Beschikking C (96) 2208 van Commissie van 6 september 1996 wordt nietig verklaard.

[...]

3)

De Commissie wordt verwezen in de kosten van zaak T-191/96.

[...].”

De hogere voorziening

9

De Commissie concludeert dat het het Hof behage:

—

het bestreden arrest te vernietigen en het beroep van Succhi di Frutta SpA in zaak T-191/96 niet-ontvankelijk te verklaren;

—

subsidiar, het bestreden arrest te vernietigen wat de grond van de zaak betreft, en het beroep van Succhi di Frutta in zaak T-191/96 ongegrond te verklaren;

—

nog meer subsidiar, het bestreden arrest te vernietigen en de zaak voor afdoening terug te verwijzen naar het Gerecht, waarbij dit rekening dient te houden met de aanwijzingen van het Hof;

—

Succhi di Frutta te verwijzen in de kosten van de onderhavige procedure en in die van de procedure in zaak T-191/96.

10

Succhi di Frutta concludeert dat het het Hof behage:

—

de middelen welke de Commissie in het kader van de hogere voorziening strekkende tot vernietiging van het arrest van het Gerecht van 14 oktober 1999 in de gevoegde zaken T-191/96 et T-106/97 heeft aangevoerd, geheel of gedeeltelijk niet-ontvankelijk te verklaren voor het gedeelte betreffende zaak T-191/96;

—

subsidiar, de hogere voorziening als ongegrond af te wijzen;

—

de Commissie te verwijzen in alle kosten.

11

Ter onderbouwing van haar hogere voorziening voert de Commissie vijf middelen aan:

—

onjuiste toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van de niet-geselecteerde inschrijvers en de opdrachtnemers, waardoor het Gerecht ten onrechte het beroep van Succhi di Frutta ontvankelijk heeft verklaard;

—

onjuiste en tegenstrijdige motivering van het bestreden arrest betreffende de consequenties die het Gerecht uit dit beginsel heeft getrokken wat de grond van de zaak betreft;

—

verkeerde uitlegging, voorzover het Gerecht heeft geoordeeld dat Succhi di Frutta individueel werd geraakt door de beschikking van 6 september 1996 op grond van haar betrokkenheid bij de totstandkoming van deze handeling;

—

verkeerde uitlegging, door het Gerecht, van het begrip procesbelang van Succhi di Frutta, alsmede van de draagwijdte van artikel 233 EG, en

—

verkeerde uitlegging, door het Gerecht, van de voorschriften inzake het uit de markt nemen van fruit als geregeld in de gemeenschappelijke marktordening van groenten en fruit, waardoor het heeft ontkend dat appels niet als betalingsmiddel van de door de opdrachtnemers te leveren producten beschikbaar waren.

De hogere voorziening van de Commissie

12

Vastgesteld moet worden dat het eerste, het derde en het vierde middel van de Commissie betrekking hebben op verschillende aspecten van de ontvankelijkheid van het beroep dat in zaak T-191/96 door Succhi di Frutta in eerste aanleg werd ingesteld, terwijl het tweede en het vijfde middel van deze instelling de beoordeling van de grond van deze zaak betreffen.

13

Bijgevolg dienen achtereenvolgens de middelen van de Commissie aangaande de ontvankelijkheid respectievelijk de gegrondheid van het beroep dat Succhi di Frutta in zaak T-191/96 tegen de beschikking van 6 september 1996 heeft ingesteld, te worden onderzocht.

De middelen betreffende de ontvankelijkheid van het in zaak T-191/96 door Succhi di Frutta ingestelde beroep

Argumenten van partijen

14

De Commissie stelt dat het Gerecht, door het beroep van Succhi di Frutta in zaak T-191/96 ontvankelijk te verklaren, op drie punten blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

15

Met haar eerste middel betoogt de Commissie dat in het bestreden arrest aan het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers een te ruime draagwijdte wordt verleend.

16

Ofschoon de Commissie niet betwist dat dit beginsel evenzeer als het beginsel van doorzichtigheid door de aanbestedende dienst gedurende de volledige inschrijvingsprocedure nauwlettend in acht dient te worden genomen, stelt zij dat dit niet meer het geval is zodra de opdracht is gegund.

17

Vanaf dat tijdstip moet volgens haar een strikt onderscheid worden gemaakt tussen de opdrachtnemer enerzijds en de niet-gekozen inschrijvers anderzijds.

18

Na de toewijzing van de opdracht bestaat er alleen een contractuele verhouding tussen de Commissie en de opdrachtnemer en ieder van deze partijen is gehouden de voorwaarden van de gesloten overeenkomst na te komen. Daarentegen heeft de Commissie in deze fase van de procedure geen enkele band meer met de niet-gekozen inschrijvers.

19

Om dezelfde reden kunnen de in het bericht van inschrijving gestelde voorwaarden slechts niet worden gewijzigd tot aan de aanwijzing van de opdrachtnemer. Nadien kan de aanbestedende dienst ervan afwijken, indien de omstandigheden zulks vereisen en voorzover de betrokken wijziging geen inbreuk maakt op de rechten van de onderneming waaraan de opdracht is gegund.

20

Uit het voorgaande leidt de Commissie af dat de door Succhi di Frutta bestreden beschikking van 6 september 1996, die na de vergelijking van de offertes en de toewijzing van de opdracht is vastgesteld, uitsluitend betrekking heeft op de betrekkingen van de Commissie met de opdrachtnemers, doch geen invloed heeft op de niet-gekozen inschrijvers, wier situatie in geen enkel opzicht verschilt van die van derden die niet aan de inschrijvingsprocedure hebben deelgenomen.

21

Evenmin als elke andere onderneming uit de betrokken sector kan Succhi di Frutta bijgevolg opkomen tegen een wijziging van de inschrijvingsvoorwaarden, welke zoals in onderhavig geval na de toewijzing van de opdracht is aangebracht.

22

Derhalve heeft het Gerecht blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, door in punt 57 van het bestreden arrest te oordelen dat Succhi di Frutta door de beschikking van 6 september 1996 individueel werd geraakt in haar hoedanigheid van afgewezen inschrijver.

23

Verder acht de Commissie haar standpunt bevestigd door de omstandigheid dat de interventie van Allione, een andere Italiaanse producent van vruchtensap, bij de reeds aangehaalde beschikking van de president van de Tweede kamer van het Gerecht van 20 maart 1998 is geweigerd, omdat deze onderneming geen voldoende belang had bij de nietigverklaring van de door Succhi di Frutta bestreden beschikking. De situatie van laatstgenoemde verschilt immers in niets van die van Allione.

24

In het derde middel betoogt de Commissie dat, in tegenstelling tot de bevinding van het Gerecht in punt 58 van het bestreden arrest, Succhi di Frutta evenmin individueel door de beschikking van 6 september 1996 werd geraakt op grond dat deze onderneming betrokken was bij de procedure die voorafging aan de vaststelling van de bedoelde beschikking, welke is gegeven op uitdrukkelijk verzoek van Succhi di Frutta en na een nieuw onderzoek van de gehele situatie door de Commissie met inachtneming van de nadere inlichtingen die deze haar had verstrekt.

25

Deze omstandigheden kunnen als zodanig Succhi di Frutta niet individualiseren, te meer daar de betrokken beschikking in casu tot

verscheidene lidstaten was gericht en zij uitsluitend gevolgen had voor de opdrachtnemers.

26

Ter motivering van haar vierde middel stelt de Commissie enerzijds, dat het Gerecht in de punten 62 en 63 van het bestreden arrest ten onrechte heeft geoordeeld dat Succhi di Frutta een procesbelang had om de beschikking van 6 september 1996 aan te vechten, aangezien deze onderneming niet was opgekomen tegen eerdere, gelijkaardige en voor haar minder gunstige beschikkingen, en, anderzijds, dat de nietigverklaring van de beschikking van 6 september 1996 deze eerdere beschikkingen weer zou hebben doen herleven. De verplichting om het arrest tot nietigverklaring van het Gerecht correct uit te voeren, heeft volgens haar geen enkele invloed op andere beschikkingen die eerder zijn vastgesteld.

27

Het arrest tot nietigverklaring van het Gerecht brengt overigens de betrekkingen tussen de Commissie en de opdrachtnemers weer in geding op een tijdstip dat de inschrijvingsprocedure was afgesloten, zodat de rechtszekerheid niet is gewaarborgd.

28

Succhi di Frutta vordert primair dat de drie genoemde middelen van de Commissie niet-ontvankelijk worden verklaard.

29

Het eerste middel moet worden afgewezen, omdat de Commissie louter de exceptie van niet-ontvankelijkheid herhaalt, die zij reeds voor het Gerecht had opgeworpen. Dit middel komt dan ook neer op een verzoek om een heronderzoek van het bij het Gerecht ingestelde beroep.

30

Ook het vierde middel is een eenvoudige herhaling van de reeds voor het Gerecht aangevoerde middelen en argumenten. Zoals duidelijk uit punt 46 van het bestreden arrest blijkt, herhaalt dit middel een exceptie die reeds is opgeworpen in eerste aanleg, toen de Commissie zich op het standpunt stelde dat Succhi di Frutta geen belang had bij nietigverklaring van de beschikking, aangezien deze nietigverklaring enkel tot het herstel van de vorige gelijkwaardigheidscoëfficiënten zou hebben geleid.

31

Het derde middel is niet-ontvankelijk, omdat de Commissie het niet in eerste aanleg doch voor het eerst in hogere voorziening heeft aangevoerd, terwijl deze instelling er nochtans reeds kennis van had in het geding voor het Gerecht.

32

Subsidiair betwist Succhi di Frutta dat deze middelen gegrond zijn.

33

Het eerste en het derde middel zijn in wezen identiek en kunnen slechts als ongegrond worden verworpen.

34

Het Gerecht heeft immers terecht geoordeeld dat Succhi di Frutta in de bijzondere omstandigheden van het onderhavige geval individueel werd geraakt door de beschikking van 6 september 1996.

35

Zo werd de situatie van Succhi di Frutta niet alleen onderscheiden omdat deze onderneming bij de diensten van de Commissie tijdig haar beklag heeft gedaan over het ernstige economische nadeel dat zij had geleden als gevolg van de toewijzing aan rechtstreekse concurrenten van een volstrekt onevenredige hoeveelheid substitutiefruit als betaling voor de levering van vruchtensap en vruchtenjam, maar vooral omdat zij zowel aan de betrokken inschrijving als aan de procedure tot vaststelling van de beschikking van 6 september 1996 had deelgenomen.

36

De redenering van de Commissie dat de situatie van Succhi di Frutta in niets meer van die van iedere andere derde verschilde, zodra een opdrachtnemer was gekozen, ontbeert elke grond.

37

De aanbestedende dienst moet in het inschrijvingsbericht het voorwerp en de voorwaarden van de inschrijving duidelijk omschrijven. Hij dient zich vervolgens strikt aan de aldus door hem vastgestelde voorwaarden te houden, welke de inschrijvers tot leidraad hebben gediend om aan de inschrijving deel te nemen en om een offerte in te dienen in het licht van de voor de inschrijving geldende voorwaarden.

38

Deze verplichting geldt gedurende de gehele procedure, met inbegrip van de fase van de uitvoering van het door de aanbestedende dienst met de gekozen inschrijver gesloten overeenkomst. Deze dienst kan slechts in de uitdrukkelijk in het inschrijvingsbericht voorziene gevallen van de gestelde condities en voorwaarden afwijken. Hij is derhalve niet vrij om de overeenkomst met de gekozen onderneming of ondernemingen op de hem als meest geschikt voorkomende wijze af te wikkelen.

39

Indien zich na de gunning van de opdracht uitzonderlijke omstandigheden voordoen, welke tot een aanpassing van de inschrijvingsvoorwaarden nopen, en het bericht geen clausule bevat om hierin te kunnen voorzien, dient de aanbestedende dienst de inschrijving te annuleren en een nieuw inschrijvingsbericht uit te brengen waaraan alle vorige inschrijvers op voet van gelijkheid kunnen deelnemen.

40

In casu blijkt evenwel duidelijk uit bijlage I bij verordening nr. 228/96 dat de opdrachtnemers appelen en sinaasappelen uit de markt moesten nemen en dat de desbetreffende regeling geen enkele bepaling bevatte op grond waarvan een van de in het inschrijvingsbericht gestelde voorwaarden achteraf kon worden gewijzigd en in het bijzonder de appelen door perziken konden worden vervangen.

41

Succhi di Frutta stelt dat, indien het standpunt van de Commissie wordt aanvaard, de aanbestedende dienst tijdens de uitvoering van de overeenkomst met de gekozen onderneming essentiële wijzigingen in het inschrijvingsbericht zou kunnen aanbrengen zonder het risico te lopen dat een afgewezen inschrijver een beroep zou instellen om te laten vaststellen dat deze wijzigingen van de inschrijvingsvoorwaarden niet rechtmatig waren.

42

- 43 Met betrekking tot het vierde middel is Succhi di Frutta van mening dat dit eveneens als ongegrond dient te worden verworpen.
- 44 Het Gerecht heeft immers terecht geoordeeld dat deze onderneming een belang kon doen gelden om in de bijzondere omstandigheden van onderhavige zaak in rechte op te treden.
- 45 Het belang om een onwettige beschikking aan te vechten gaat niet teloor door het enkele feit dat er andere onrechtmatige handelingen bestaan waartegen niet met een beroep tot nietigverklaring is opgekomen.
- 46 In casu heeft het Gerecht duidelijk geoordeeld dat de vervanging van het in het inschrijvingsbericht genoemde fruit door ander fruit in strijd was met het recht.
- 47 Overeenkomstig artikel 176 van het Verdrag en het beginsel van behoorlijk bestuur had de Commissie alle gevolgen aan de aldus vastgestelde onrechtmatigheid moeten verbinden met betrekking tot de beschikkingen welke zij vóór de beschikking van 6 september 1996 had gegeven en welke dezelfde onregelmatigheid vertoonden. Elke andere uitlegging druist kennelijk in tegen het stelsel van rechtsbescherming dat aan de communautaire rechtsorde ten grondslag ligt.
- 48 Hoe dan ook is het procesbelang van Succhi di Frutta gerechtvaardigd door de noodzaak om een herhaling van onrechtmatige handelingen te voorkomen en met het oog op een eventuele vordering tegen de aanbestedende dienst ter vergoeding voor het als gevolg van de begane onrechtmatigheid geleden nadeel.
Beoordeling door het Hof
– Het eerste middel
- 49 Volgens vaste rechtspraak volgt uit artikel 225 EG, artikel 51, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie en artikel 112, lid 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, dat een hogere voorziening duidelijk moet aangeven tegen welke onderdelen van het arrest waarvan de vernietiging wordt gevorderd zij is gericht, en welke argumenten die vordering rechtens specifiek staven (zie met name arrest van 6 maart 2003, Interporc/Commissie, C-41/00 P, Jurispr. blz. I-2125, punt 15).
- 50 Aan de motiveringseisen van deze bepalingen is dus niet voldaan wanneer een verzoekschrift in hogere voorziening zich beperkt tot een herhaling of een letterlijke weergave van de voor het Gerecht aangevoerde middelen en argumenten, waaronder die welke waren gebaseerd op feiten die het Gerecht uitdrukkelijk heeft verworpen (zie met name arrest Interporc/Commissie, reeds aangehaald, punt 16).
- 50 Wanneer de rekwirant echter de uitlegging of de toepassing van het gemeenschapsrecht door het Gerecht betwist, kunnen de in eerste aanleg onderzochte rechtspunten in een hogere voorziening opnieuw worden behandeld. De procedure van hogere voorziening zou immers ten dele aan

betekenis verliezen, indien de rekwirant op die manier zijn hogere voorziening niet kon baseren op middelen en argumenten die reeds zijn aangevoerd voor het Gerecht (zie met name arrest Interporc/Commissie, reeds aangehaald, punt 17).

51

Zoals uit de punten 15 tot en met 23 van het onderhavige arrest blijkt, voldoet het eerste middel aan deze vereisten.

52

In casu betwist de Commissie punt 57 van het bestreden arrest om aan te tonen dat het Gerecht het gemeenschapsrecht heeft geschonden door te oordelen dat Succhi di Frutta in haar hoedanigheid van afgewezen inschrijver in deze aanbesteding door de beschikking van 6 september 1996 individueel werd geraakt. De Commissie verwijt het Gerecht in het bijzonder aldus een te ruime draagwijdte te hebben verleend aan het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers, dat volgens haar niet meer geldt in de fase van de uitvoering van de aanbesteding.

53

Zo gezien herhaalt de Commissie niet enkel de reeds voor het Gerecht aangevoerde argumenten, maar trekt zij ook het in het bestreden arrest door deze rechterlijke instantie expliciet op een rechtsvraag gegeven antwoord in twijfel, waarop het Hof in het kader van een hogere voorziening toezicht kan uitoefenen.

54

Hieruit volgt dat het eerste middel van de Commissie ontvankelijk is.

55

Om de gegrondheid van dit middel te kunnen beoordelen dient meteen te worden opgemerkt dat de kern van het betoog van de Commissie ter onderbouwing van dit middel, volgens hetwelk de beginselen van doorzichtigheid en gelijke behandeling van de inschrijvers niet meer gelden na de toewijzing van de opdracht, in wezen de grond van de zaak betreft.

56

Dit betoog moet derhalve samen met het tweede middel van de Commissie worden onderzocht, dat over de gegrondheid van het door Succhi di Frutta in eerste aanleg ingestelde beroep handelt.

57

In dit stadium is de beoordeling van de gegrondheid van het eerste middel, dat alleen de kwestie van de ontvankelijkheid van het beroep in zaak T-191/96 betreft, beperkt tot de vraag of het Gerecht blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in punt 57 van het bestreden arrest te oordelen dat Succhi di Frutta, in de specifieke omstandigheden van de zaak, door de beschikking van 6 september 1996 individueel werd geraakt in haar hoedanigheid van afgewezen inschrijver.

58

Dienaangaande staat vast dat Succhi di Frutta heeft deelgenomen aan de inschrijvingsprocedure in het kader waarvan deze beschikking werd vastgesteld.

59

Ofschoon het onbetwistbaar is dat de marktdeelnemers uit de betrokken sector, die niet aan deze inschrijving hebben deelgenomen, door een dergelijke beschikking niet individueel worden geraakt, aangezien zij slechts in

hun objectieve hoedanigheid van producent van vruchtensap of vruchtenjam worden beschouwd, geldt niet hetzelfde voor de inschrijvers, die zich tot de gemeenschapsrechter moeten kunnen wenden teneinde de gehele aanbestedingsprocedure op haar wettigheid te laten toetsen, ongeacht of zij uiteindelijk werden gekozen of afgewezen.

60

Precies op dit punt verschilt de situatie van Succhi di Frutta fundamenteel van die van Allione, die geen offerte heeft ingediend in het kader van de onderhavige inschrijving en derhalve naar het oordeel van de president van de Tweede kamer van het Gerecht geen belang had om aan de zijde van Succhi di Frutta in zaak T-191/96 te interveniëren (zie de beschikking van 20 maart 1998, reeds aangehaald).

61

Bijgevolg kan de Commissie niet met recht staande houden dat, gelet op een beschikking als die van 6 september 1996, de situatie van laatstgenoemde onderneming in niets verschilt van die van om het even welke andere marktdeelnemer uit de betrokken sector, en dat dus uitsluitend de opdrachtnemers eventueel tegen een dergelijke beschikking zouden kunnen opkomen.

62

Een dergelijke uitlegging zou onvermijdelijk tot gevolg hebben dat niet tegen de schendingen van het recht die de aanbestedende dienst na de toewijzing van de opdracht zou hebben begaan, doch die de rechtmatigheid van de gehele aanbestedingsprocedure in het gedrang zouden brengen, zou kunnen worden opgetreden, in zoverre zij geen invloed hebben op de situatie van de inschrijver of inschrijvers.

63

Dit resultaat zou onverenigbaar zijn met zowel artikel 173, vierde lid, van het Verdrag, dat alle door een bestreden handeling rechtstreeks en individueel geraakte particulieren een rechtsmiddel biedt, als met het fundamentele beginsel dat in een rechtsgemeenschap de eerbiediging van de legaliteit naar behoren dient te worden verzekerd.

64

Dit geldt in het bijzonder in omstandigheden als die welke aan de orde zijn in zaak T-191/96, waarin, zoals het Gerecht met name in punt 57 van het bestreden arrest alsmede in dezelfde zin in punt 73 van dit arrest heeft verklaard, de beschikking waartegen het beroep van de inschrijver is gericht, ofschoon deze pas achteraf door de aanbestedende dienst werd vastgesteld, rechtstreeks van invloed kon zijn op de inhoud zelf van de door de inschrijver ingediende offerte alsook op de gelijkheid van kansen van alle aan de betrokken procedure deelnemende ondernemingen.

65

Uit de stukken blijkt immers dat, zelfs voordat de aanbestedende dienst de desbetreffende beschikkingen – waaronder de litigieuze beschikking – formeel had vastgesteld, de offerte van de onderneming aan wie het grootste gedeelte van de betrokken opdracht uiteindelijk werd gegund, reeds melding maakte van een mogelijke – nochtans in het inschrijvingsbericht niet voorziene – vervanging van het fruit als betalingsmiddel, terwijl in de offertes van alle andere inschrijvers de in dit bericht bepaalde condities strikt in acht waren genomen.

66

Op grond van het voorgaande heeft het Gerecht in punt 57 van het bestreden arrest terecht geoordeeld dat Succhi di Frutta door de beschikking van 6 september 1996 individueel werd geraakt in haar hoedanigheid van afgewezen inschrijver, zodat zij door de gemeenschapsrechter kon laten nagaan of bij de vaststelling van deze beschikking het recht was geëerbiedigd en zij eventueel de ter zake door de aanbestedende overheid begane procedurele onrechtmatigheid kon laten vaststellen.

67

In die omstandigheden dient het eerste middel van de Commissie ongegrond te worden verklaard.

– Het derde middel

68

Volgens de rechtspraak van het Hof hebben, zodra een van de door het Gerecht uitgesproken rechtsoverwegingen het dictum van zijn arrest voldoende onderbouwt, de tekortkomingen welke aan een andere in het betrokken arrest voorkomende rechtsoverweging kleven, hoe dan ook geen invloed op het dictum, zodat het middel dat hierop is gegrond, geen doel dient en moet worden verworpen (zie met name arrest van 2 juni 1994, *De Compte/Parlement*, C-326/91 P, Jurispr. blz. I-2091, punt 94, en beschikking van 12 december 1996, *Progoulis/Commissie*, C-49/96 P, Jurispr. blz. I-6803, punt 27).

69

Gelijk de advocaat-generaal in punt 19 van zijn conclusie heeft opgemerkt, betreffen het eerste en het derde middel van de Commissie in wezen dezelfde vraag, namelijk of het Gerecht geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, door in punt 57 van het bestreden arrest te oordelen dat Succhi di Frutta door de beschikking van 6 september 1996 individueel werd geraakt.

70

Uit de punten 57 en 58 van het bestreden arrest volgt duidelijk dat het Gerecht zijn conclusie dat in onderhavig geval Succhi di Frutta individueel werd geraakt door de bedoelde beschikking, op twee onderscheiden overwegingen heeft gebaseerd.

71

In punt 57 van zijn arrest heeft het Gerecht zich namelijk op het standpunt gesteld dat Succhi di Frutta „in de eerste plaats” in haar hoedanigheid van afgewezen inschrijver door de beschikking van 6 september 1996 individueel werd geraakt.

72

In punt 58 van het bestreden arrest heeft het Gerecht voorts gesteld dat Succhi di Frutta „in de tweede plaats” in de specifieke omstandigheden van de onderhavige zaak door de beschikking van 6 september 1996 individueel werd geraakt, doordat die beschikking is gegeven na een nieuw onderzoek van de gehele situatie, dat met name op haar verzoek is verricht tegen de achtergrond van de bijkomende inlichtingen die zij de Commissie had verstrekt.

73

Derhalve volstaat het vast te stellen dat, zoals uit punt 66 van het onderhavige arrest volgt, het Gerecht zonder blijk te geven van een onjuiste rechtsopvatting

heeft kunnen oordelen dat Succhi di Frutta een individueel belang kon doen gelden om de gemeenschapsrechter de beschikking van 6 september 1996 op haar wettigheid te laten toetsen, en dat dit punt volstaat om de conclusie van het Gerecht te wettigen dat Succhi di Frutta in zaak T-191/96 door de betrokken beschikking individueel werd geraakt.

74

Aangezien het derde middel van de Commissie enkel tegen het in het punt 58 van het bestreden arrest vermelde oordeel van het Gerecht is gericht, dat, zoals uit de vier vorige punten van het onderhavige arrest blijkt, een rechtsoverweging ten overvloede van het arrest van het Gerecht vormt, treft dit middel hoe dan ook geen doel en dient het bijgevolg te worden verworpen. – Het vierde middel

75

Volgens de in de punten 48 tot en met 50 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak dient de door Succhi di Frutta met betrekking tot dit middel opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid te worden afgewezen.

76

De Commissie verwijst namelijk naar de punten 62 en 63 van het bestreden arrest om het juridische oordeel van het Gerecht aan te vechten, dat in casu Succhi di Frutta een procesbelang kon doen gelden tegen de beschikking van 6 september 1996.

77

De Commissie heeft ter zake duidelijk de bestanddelen van het arrest aangegeven waarvan zij de vernietiging vordert, evenals de argumenten op grond waarvan zij het juridische oordeel van het Gerecht onjuist acht. Het betrokken middel is dan ook niet louter een letterlijke weergave van de eerder aangevoerde argumenten.

78

Wat de gegrondheid van het vierde middel betreft, dient in de eerste plaats te worden opgemerkt dat Succhi di Frutta aan de betrokken inschrijving had deelgenomen en dat zij, zoals in het bijzonder uit punt 66 van het onderhavige arrest volgt, als individueel geraakt door de beschikking van 6 september 1996 moet worden beschouwd, zodat zij een beroep in rechte kan instellen teneinde deze beschikking op haar wettigheid te laten toetsen en eventueel de ter zake door de aanbestedende dienst begane onrechtmatigheid te laten vaststellen. De Commissie heeft immers in geen enkel opzicht weten af te doen aan het oordeel van het Gerecht dat Succhi di Frutta rechtstreeks werd geraakt door de beschikking waarvan deze onderneming de nietigverklaring vorderde.

79

In de tweede plaats heeft het Gerecht in punt 60 van het bestreden arrest geoordeeld dat deze beschikking niet kan worden aangemerkt als een handeling die de beschikking van 14 juni 1996 louter bevestigt, aangezien de Commissie er op verzoek van Succhi di Frutta mee had ingestemd om deze laatste beschikking opnieuw te onderzoeken, de beschikking van 6 september 1996 ten verfolge op dat nieuwe onderzoek is gegeven en zij andere gelijkwaardigheidscoëfficiënten heeft vastgesteld op basis van nieuwe gegevens, waaronder de door Succhi di Frutta verstrekte gegevens.

80

Dit punt wordt door de Commissie in onderhavige hogere voorziening niet betwist.

81

In de derde plaats staat vast dat de beschikking van 6 september 1996 Succhi di Frutta nadeel berokkent, omdat zij haar rechtmatige belangen kan schaden door haar positie op de betrokken markt aanmerkelijk aan te tasten.

82

Uit de stukken volgt bovendien dat de vervanging van de in het inschrijvingsbericht als betalingsmiddel voor de betrokken leveringen voorziene appels en sinaasappelen door perziken bij onder meer de beschikking van 6 september 1996 een directe weerslag heeft gehad op de condities van de door de onderscheiden inschrijvers in te dienen offertes, gelijk het Gerecht in de punten 57 en 73 van zijn arrest heeft verklaard en gelijk overigens blijkt uit de door Trento Frutta ingediende offerte, welke uitdrukkelijk aangaf dat zij bereid was perziken te ontvangen in plaats van appels indien deze laatste schaars waren, terwijl vaststaat dat die mogelijkheid geenszins werd geopperd in het inschrijvingsbericht en de offertes van de andere inschrijvers zich dienaangaande strikt aan de in dit bericht bepaalde voorwaarden hebben gehouden. Het in aanmerking nemen van een offerte als die van Trento Frutta dreigt aldus de onderneming welke deze offerte heeft ingediend, te bevoordelen ten opzichte van haar concurrenten, hetgeen zou indruisen tegen het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers en de doorzichtigheid van de procedure in het gedrang zou brengen.

83

In die omstandigheden moet ervan worden uitgegaan dat Succhi di Frutta, zoals het Gerecht in punt 63 van zijn arrest heeft geoordeeld, werkelijk een belang had om de nietigverklaring van de beschikking van 6 september 1996 te vorderen, en in het bijzonder om de gemeenschapsrechter een eventuele onrechtmatigheid van de aanbestedende dienst te laten vaststellen. Op een dergelijke vaststelling kan dan eventueel een vordering tot schadevergoeding worden gebaseerd om Succhi di Frutta op passende wijze recht te laten wedervaren.

84

Het argument van de Commissie dat door de nietigverklaring van de beschikking van 6 september 1996 de voor de onderneming minder gunstige eerdere beschikking van 14 juni 1996 zou herleven, heeft betrekking op punt 62 van het bestreden arrest.

85

Eenzijds wordt het oordeel van het Gerecht dat Succhi di Frutta in casu een belang had om de beschikking van 6 september 1996 nietig te laten verklaren, rechtens toereikend gemotiveerd in punt 63 van hetzelfde arrest. Anderzijds volgt uit punt 83 van het onderhavige arrest dat het Gerecht met deze gevolgtrekking het gemeenschapsrecht niet heeft geschonden.

86

Hieruit volgt dat het verwijt van de Commissie ten aanzien van punt 62 van het bestreden arrest, hetwelk een bijkomend argument ten gunste van het procesbelang van Succhi di Frutta aandraagt, geen doel treft.

87

Op grond van het voorgaande dient het vierde middel als ongegrond te worden verworpen.

De middelen betreffende de gegrondheid van het door Succhi di Frutta in zaak T-191/96 ingestelde beroep
Argumenten van partijen

88

De Commissie stelt dat het Gerecht door de beschikking van 6 september 1996 nietig te verklaren, op twee punten blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

89

Ter ondersteuning van haar tweede middel formuleert de Commissie een zelfde betoog als waarop haar eerste middel is gebaseerd, namelijk een onjuiste toepassing door het Gerecht van het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers in de fase van de aanbestedingsprocedure die volgt op de toewijzing van de opdracht.

90

Uit dit betoog, zoals in de punten 15 tot 19 van het onderhavige arrest samengevat, leidt de Commissie af dat het Gerecht in de punten 73 en 81 van het bestreden arrest ten onrechte heeft geoordeeld dat deze instelling de in het inschrijvingsbericht omschreven voorwaarden nauwlettend in acht dient te nemen tijdens alle etappes van de aanbestedingsprocedure, zodat zij de voorwaarden van de betaling van de opdrachtnemer niet achteraf kon wijzigen indien geen bepaling haar hiertoe machtigde, en zij geen andere keuze had dan een nieuwe inschrijvingsprocedure te organiseren teneinde de gekozen onderneming en de andere inschrijvers wier offertes werden afgewezen, op dezelfde manier te kunnen behandelen wat de geldende voorwaarden betreft.

91

In casu was het immers onmogelijk gebleken de aanvankelijk voorziene overeenkomst uit te voeren, omdat niet voldoende appels beschikbaar waren.

92

Ofschoon volgens de Commissie de beginselen van doorzichtigheid en gelijke behandeling van de inschrijvers nauwgezet dienen te worden nageleefd tot het tijdstip waarop de opdrachtnemer bekend is, kan het daarentegen gedurende de uitvoering van de opdracht onontbeerlijk blijken te zijn om de inhoud van de overeenkomst aan te passen aan onvoorziene omstandigheden, aangezien het onmogelijk is in het inschrijvingsbericht alle mogelijke eventualiteiten te voorzien.

93

Daarenboven was het bestreden arrest tegenstrijdig, doordat het elke latere aanpassing van de in het inschrijvingsbericht of het bestek bepaalde voorwaarden verbiedt, doch tegelijkertijd stelt dat de Commissie een nieuwe aanbesteding had moeten uitschrijven, hetgeen noodzakelijkerwijs gepaard zou zijn gegaan met een wijziging van de inschrijvingsvoorwaarden, en overigens het rechtmatige vertrouwen zou hebben geschaad van de inschrijvers die hun contractuele verplichtingen reeds waren nagekomen.

94

In haar vijfde en laatste middel betoogt de Commissie dat het Gerecht in punt 80 van het bestreden arrest ten onrechte heeft geoordeeld dat het onjuist was dat er ten tijde van de vaststelling van de beschikking van 6 september 1996 geen appels in de interventievoorraden beschikbaar waren, waardoor de diensten van de Commissie zich genoopt hadden gezien de voorwaarden van

betaling van de door de opdrachtnemers te leveren producten te herzien door toe te staan dat de in de relevante regeling voorziene appels werden vervangen door perziken en aldus de gekozen ondernemingen in staat te stellen hun contractuele verplichtingen ten aanzien van de aanbestedende dienst na te komen.

95

Op het argument van Succhi di Frutta dat dit middel kennelijk niet-ontvankelijk is omdat het geen rechtsvraag opwerpt, doch slechts een eenvoudige vaststelling van de feiten door het Gerecht betreft, antwoordt de Commissie dat het oordeel van het Gerecht dat er geen sprake was van onbeschikbaarheid van appels in de interventievoorraden, blijk gaf van een onjuiste rechtsopvatting. Hiermee heeft deze rechterlijke instantie het stelsel van het uit de markt nemen van fruit van de gemeenschappelijke ordening der markten in de sector groenten en fruit geschonden.

96

Succhi di Frutta betoogt primair dat deze beide middelen niet-ontvankelijk zijn.

97

Het tweede middel vormt immers een eenvoudige herhaling van de argumenten die de Commissie reeds voor het Gerecht heeft aangevoerd.

98

Het vijfde middel betreft geen rechtsvragen, doch enkel feitelijke vaststellingen van het Gerecht, waartoe dit bij uitsluiting bevoegd is.

99

Subsidiar moeten deze middelen als ongegrond worden afgewezen.

100

Het tweede middel mist elke grondslag om dezelfde redenen als Succhi di Frutta heeft aangevoerd in antwoord op het eerste en het derde middel van de Commissie (zie in het bijzonder de punten 37 tot 40 van onderhavig arrest).

101

Het vijfde middel is evenzeer gebrekkig onderbouwd, aangezien het Gerecht de door de Commissie zelf verstrekte gegevens correct heeft beoordeeld toen het stelde dat het onjuist was dat er ten tijde van de vaststelling van de beschikking van 6 september 1996 geen appels in de interventievoorraden beschikbaar waren, waardoor de in het inschrijvingsbericht bedoelde transacties niet konden worden uitgevoerd.

Beoordeling door het Hof

– Het tweede middel

102

Overeenkomstig de in de punten 48 tot en met 50 van onderhavig arrest aangehaalde rechtspraak dient het betoog van Succhi di Frutta dat dit middel als een loutere herhaling van reeds in eerste aanleg aangevoerde argumenten niet-ontvankelijk is, te worden verworpen.

103

Door naar de punten 72 tot en met 75 en 81 van het bestreden arrest te verwijzen, trekt de Commissie immers de uitlegging in twijfel welke het Gerecht aan het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers heeft gegeven, alsook de rechtsgevolgen die deze rechterlijke instantie hieruit heeft afgeleid met betrekking tot de grond van zaak T-191/96.

104

Dergelijke rechtsvragen kunnen evenwel door het Hof worden onderzocht in het kader van een hogere voorziening.

105

Wat de gegrondheid van dit middel betreft, zoals de partijen overigens zelf hebben erkend, berust dit op dezelfde premisse als het eerste middel van de Commissie, namelijk dat het Gerecht het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers in de fase van de aanbestedingsprocedure die volgt op de toewijzing van de opdracht, onjuist zou hebben beoordeeld.

106

In het bijzonder betoogt de Commissie dat het Gerecht ten onrechte heeft geoordeeld dat de eerbiediging van het beginsel van gelijke behandeling van alle inschrijvers inhoudt dat zij zich nauwgezet moest houden aan de in het inschrijvingsbericht bepaalde inschrijvingsvoorwaarden, dat zij de voorwaarden van de inschrijvingsprocedure, met name die betreffende de in te dienen offerte, niet achteraf, dat wil zeggen na de toewijzing van de opdracht, mocht wijzigen op een wijze die niet in het inschrijvingsbericht zelf was voorzien, en dat zij derhalve, indien zij tot een dergelijke aanpassing wenste over te gaan, verplicht was een nieuwe procedure te organiseren, waarvoor dan andere voorwaarden mochten gelden, waaraan echter alle aan de procedure deelnemende ondernemingen gelijkelijk gebonden waren.

107

Het is in dit stadium van het onderzoek van de hogere voorziening dat over de juistheid van dit betoog van de Commissie moet worden beslist.

108

Er zij aan herinnerd dat uit vaste rechtspraak van het Hof volgt dat, wat openbare inschrijvingen betreft, de aanbestedende dienst het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers moet respecteren (zie met name arresten van 27 november 2001, Lombardini en Mantovani, C-285/99 en C-286/99, Jurispr. blz. I-9233, punt 37, en 19 juni 2003, GAT, C-315/01, Jurispr. blz. I-6351, punt 73).

109

Uit de rechtspraak volgt eveneens dat dit beginsel tot transparantie verplicht, opdat de naleving ervan kan worden gecontroleerd (zie met name arresten van 18 juni 2002, HI, C-92/00, Jurispr. blz. I-5553, punt 45, en 12 december 2002, Universale-Bau e.a., C-470/99, Jurispr. blz. I-11617, punt 91).

110

Het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers beoogt de ontwikkeling van een gezonde en daadwerkelijke mededinging tussen de aan een overheidsopdracht deelnemende ondernemingen te bevorderen en vereist dat alle inschrijvers bij het opstellen van het in hun offertes gedane voorstel dezelfde kansen krijgen. Het betekent derhalve dat voor deze offertes voor alle mededingers dezelfde voorwaarden moeten gelden.

111

Het beginsel van doorzichtigheid, dat er het corollarium van vormt, heeft in essentie ten doel te waarborgen dat elk risico van favoritisme en willekeur door de aanbestedende dienst wordt uitgebannen. Het impliceert dat alle voorwaarden en modaliteiten van de gunningsprocedure in het aanbestedingsbericht of in het bestek worden geformuleerd op een duidelijke, precieze en ondubbelzinnige wijze, opdat, enerzijds, alle behoorlijk geïnformeerde en normaal oplettende inschrijvers de juiste draagwijdte

kunnen begrijpen en zij deze op dezelfde manier interpreteren, en, anderzijds, de aanbestedende dienst in staat is om metterdaad na te gaan of de offertes van de inschrijvers beantwoorden aan de criteria welke op de betrokken opdracht van toepassing zijn.

112

Gelet op zowel het belang als de doelstelling en het nuttig effect van deze beginselen, moet de naleving ervan eveneens worden verzekerd wanneer het om een bijzondere inschrijving als in onderhavige zaak gaat, waarbij wel eventueel rekening mag worden gehouden met de specifieke kenmerken van deze procedure.

113

Wat dit aangaat, dient te worden onderstreept dat de Commissie in casu op grond van verordening nr. 1975/95 van de Raad en door middel van de twee reeds aangehaalde verordeningen nrs. 2009/95 en 228/96 eerst de algemene voorwaarden van de inschrijving voor de levering van vruchtensap en vruchtenjam voor de bevolking van Armenië en Azerbeidjan heeft vastgesteld en vervolgens het inschrijvingsbericht heeft opgesteld waarin zowel het exacte voorwerp als de concrete voorwaarden van deze inschrijvingsprocedure werden omschreven.

114

Aldus dienen de bepalingen van deze verordeningen te worden beschouwd als het kader waarbinnen de gehele procedure moest verlopen.

115

In een dergelijke context dient bijgevolg de Commissie, in haar hoedanigheid van aanbestedende dienst, nauwgezet de door haarzelf vastgestelde criteria in acht te nemen, niet alleen tijdens de inschrijvingsprocedure als zodanig, waarin de offertes worden beoordeeld en de opdrachtnemer wordt gekozen, maar meer in het algemeen tot aan het einde van de fase van uitvoering van de betrokken aanbesteding.

116

Ofschoon derhalve een offerte die niet in overeenstemming is met de gestelde voorwaarden vanzelfsprekend dient te worden uitgesloten, is het de aanbestedende dienst evenmin toegestaan om de algemene opzet van de inschrijving te veranderen door nadien eenzijdig één van de essentiële voorwaarden ervan te wijzigen, in het bijzonder een bepaling welke – indien zij in het inschrijvingsbericht had gestaan – de inschrijvers in staat zou hebben gesteld een inhoudelijk andere offerte in te dienen.

117

Hieruit volgt dat de aanbestedende dienst in een situatie als de onderhavige, na de toewijzing van de opdracht en bovendien bij wege van een beschikking waarvan de inhoud afweek van de bepalingen van de eerder vastgestelde verordeningen, niet een belangrijke inschrijvingsvoorwaarde als die betreffende de betalingsvoorwaarden van de te leveren producten, mocht wijzigen.

118

Ingeval de aanbestedende dienst immers om welbepaalde redenen, nadat de opdrachtnemer is aangewezen, bepaalde inschrijvingsvoorwaarden wenst te kunnen wijzigen, dan dient hij deze aanpassingsmogelijkheid, evenals de wijze van toepassing ervan, uitdrukkelijk te voorzien in het inschrijvingsbericht, dat hijzelf heeft opgesteld en het kader aangeeft waarbinnen de procedure

moet verlopen, zodat alle ondernemingen die belangstelling hebben om aan de aanbesteding deel te nemen er van meet af aan kennis van hebben en zich bijgevolg op voet van gelijkheid bevinden bij het opstellen van hun offerte.

119

Indien niet uitdrukkelijk in een dergelijke mogelijkheid is voorzien en de aanbestedende dienst niettemin in de fase na de toewijzing van de opdracht van één van de vastgestelde wezenlijke voorwaarden wil afwijken, kan hij de procedure onmogelijk geldig voortzetten door andere dan de aanvankelijk bepaalde voorwaarden toe te passen.

120

Als de aanbestedende dienst immers naar eigen goeddunken in de fase van de uitvoering van de opdracht de aanbestedingsvoorwaarden zelf zou kunnen wijzigen, zonder hiertoe uitdrukkelijk te zijn gemachtigd in de relevante toepasselijke bepalingen, zouden de aanvankelijk gestelde voorschriften welke de toewijzing van de opdracht regelen, worden omzeild.

121

Bovendien zou een dergelijke praktijk onvermijdelijk de beginselen van doorzichtigheid en gelijke behandeling van de inschrijvers schenden, aangezien de uniforme toepassing van de inschrijvingsvoorwaarden en de objectiviteit van de procedure niet langer zouden zijn gewaarborgd.

122

In casu staat evenwel vast dat de Commissie na de toewijzing van de opdracht het in het inschrijvingsbericht vermelde fruit door ander fruit heeft vervangen op het punt van de voorwaarden van betaling van de door de opdrachtnemer te leveren producten, terwijl noch in dit bericht, noch in de relevante regeling waarop het was gebaseerd, in een dergelijke vervanging van het fruit was voorzien.

123

In punt 82 van het bestreden arrest heeft het Gerecht dan ook terecht geoordeeld dat de litigieuze wijziging waartoe de Commissie had besloten zonder hiertoe te zijn gemachtigd, moest leiden tot de nietigverklaring van de beschikking van 6 september 1996 wegens schending van het als bijlage bij verordening nr. 228/96 gevoegde inschrijvingsbericht, alsook van de beginselen van doorzichtigheid en gelijke behandeling van de inschrijvers.

124

Met betrekking tot het verwijt van de Commissie in ditzelfde middel ten aanzien van het bestreden arrest, dat het op tegenstrijdige motieven is gebaseerd, doordat enerzijds in de fase van de tenuitvoerlegging van de procedure jegens de opdrachtnemer elke wijziging van de in het inschrijvingsbericht bepaalde inschrijvingsvoorwaarden wordt verboden, terwijl anderzijds tegelijkertijd wordt verklaard dat een nieuwe procedure had moeten worden geopend, hetgeen noodzakelijkerwijs een wijziging van de inschrijvingsvoorwaarden zou hebben meegebracht, kan worden volstaan met de opmerking dat dit verwijt op een kennelijk verkeerde lezing van het bestreden arrest berust.

125

Uit de tekst zelf van dit arrest blijkt namelijk duidelijk dat het de aanbestedende dienst bij ontstentenis van een expliciete bepaling dienaangaande in het inschrijvingsbericht verboden is de inschrijvingsvoorwaarden in welk stadium van de procedure dan ook te

- wijzigen, omdat anders het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers en het beginsel van doorzichtigheid wordt geschonden.
- 126 De Commissie had dus eventueel, zoals overigens uitdrukkelijk uit punt 81 van het bestreden arrest volgt, in het inschrijvingsbericht de mogelijkheid kunnen opnemen om in bepaalde omstandigheden de betalingsregeling van de opdrachtnemers aan te passen, door in het bijzonder nauwkeurig te vermelden onder welke voorwaarden het uitdrukkelijk als betaling voor de betrokken leveringen genoemde fruit door ander fruit kon worden vervangen. Op die manier zouden de beginselen van gelijke behandeling en doorzichtigheid volkomen in acht zijn genomen.
- 127 Het feit dat het Gerecht in ditzelfde punt 81 de opening van een nieuwe procedure voorstelt, bij ontstentenis van een machtiging van de aanbestedende dienst om het genoemde fruit door ander te vervangen, is geenszins in tegenspraak met de voorgaande overwegingen. Stellig zou in dat geval niets de aanbestedende dienst hebben belet om in andere voorwaarden te voorzien, doch deze zouden niettemin op dezelfde wijze voor alle inschrijvers van toepassing zijn geweest. Evenals in het geval dat in het vorige punt van onderhavig arrest wordt bedoeld, zou in dat geval de eerbiediging van de beginselen van gelijke behandeling en doorzichtigheid volkomen zijn gewaarborgd.
- 128 Voorzover de laatste volzin van punt 81 van het bestreden arrest door de Commissie in die zin kan zijn begrepen dat haar geen andere mogelijkheid voor de uitvoering van het arrest werd gelaten dan de inschrijvingsprocedure opnieuw te beginnen, volstaat het erop te wijzen dat het niet aan de gemeenschapsrechter staat om degene die het recht heeft geschonden, instructies te geven over de wijze waarop de vastgestelde onrechtmatigheid dient te worden hersteld.
- 129 Uit het voorgaande volgt dat het tweede middel in zijn geheel als ongegrond dient te worden verworpen.
– Het vijfde middel
- 130 In dit middel betwist de Commissie punt 80 van het bestreden arrest waarin wordt gesteld dat uit de door haar verstrekte gegevens niet bleek dat er ten tijde van de vaststelling van de beschikking van 6 september 1996 geen appelen in de interventievoorraden beschikbaar waren, zodat de in het inschrijvingsbericht bedoelde verrichtingen niet konden worden uitgevoerd.
- 131 Uit de tekst zelf van dit punt 80, dat begint met het woord „Bovendien”, evenals die van punt 81, dat begint met „Zelfs al waren er op communautair vlak geen appelen voor overname beschikbaar [...]”, volgt dat de beoordeling van het Gerecht in dit punt 80 slechts een rechtsoverweging ten overvloede van het bedoelde arrest vormt.
- 132 Derhalve moet overeenkomstig de in punt 68 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak het tegen de bedoelde rechtsoverweging van het

- 133 Gerecht gerichte vijfde middel als ondoeltreffend worden beschouwd en dient het te worden verworpen.
- Aangezien geen van de door de Commissie ter onderbouwing van haar hogere voorziening aangevoerde middelen in aanmerking kan worden genomen, dient deze in haar geheel te worden afgewezen.

134 **Kosten**

Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, dat krachtens artikel 118 van dit Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van Succhi di Frutta in de kosten van de hogere voorziening worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

rechtdoende:

1)

Wijst de hogere voorziening af.

2)

Verwijst de Commissie van de Europese Gemeenschappen in de kosten van de hogere voorziening.

Skouris

Cunha Rodrigues

Puissochet

Schintgen

Macken

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 29 april 2004.

De griffier

De president

R. Grass

V. Skouris