



Samling af Afgørelser

Sag T-117/17 R

**Proximus SA/NV
mod
Rådet for Den Europæiske Union**

»Særlige rettergangsformer – offentlige kontrakter – procedure med forhandling – begæring om foreløbige forholdsregler – ingen uopsættelighed«

Sammendrag – Kendelse afsagt af Rettens præsident den 3. juli 2017

1. *Særlige rettergangsformer – udsættelse af gennemførelse – foreløbige forholdsregler – betingelser – fumus boni juris – uopsættelighed – alvorlig og uoprettelig skade – kumulativ karakter – rækkefølge for undersøgelse og metode til efterprøvelse – skønsbeføjelse for dommeren i sager om foreløbige forholdsregler – afvejning af samtlige interesser i sagen*

(Art. 256, stk. 1, TEUF, art. 278 TEUF og 279 TEUF; Rettens procesreglement, art. 156, stk. 4)

2. *Særlige rettergangsformer – udsættelse af gennemførelse – foreløbige forholdsregler – betingelser – uopsættelighed – alvorlig og uoprettelig skade – bevisbyrde, som påhviler den part, der begærer foreløbige forholdsregler*

(Art. 278 TEUF og 279 TEUF; Rettens procesreglement, art. 156, stk. 4)

3. *Særlige rettergangsformer – udsættelse af gennemførelse – betingelser – uopsættelighed – bedømmelse i tvister vedrørende indgåelse af offentlige kontrakter – alvorlig skade – tilstrækkelig karakter i tilfælde af særlig alvorlig fumus boni juris, som udgøres af en åbenbar og alvorlig ulovlighed – betingelse – indgivelse af begæring om foreløbige forholdsregler inden for stand still-perioden inden indgåelsen af kontrakten med den valgte tilbudsgiver*

(Art. 278 TEUF; Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, art. 47; Rettens procesreglement, art. 157, stk. 2; Europa-Parlamentets og Rådets forordning nr. 966/2012, art. 118, stk. 2 og 3; Kommissionens forordning nr. 1268/2012, art. 171, stk. 1)

4. *Særlige rettergangsformer – udsættelse af gennemførelse – foreløbige forholdsregler – betingelser – uopsættelighed – alvorlig og uoprettelig skade – økonomisk tab – afgørelse om at udelukke en tilbudsgiver fra en udbudsprocedure – fortabelse af mulighed – påvirkning af omdømme – skade, der ikke anses for uoprettelig*

(Art. 268 TEUF, 278 TEUF, 279 TEUF og 340 TEUF; Rettens procesreglement, art. 156, stk. 4)

1. Jf. afgørelsens tekst.

(jf. præmis 16, 18 og 19)

2. Jf. afgørelsens tekst.

(jf. præmis 22 og 23)

3. Henset til de ufravigelige frister, der følger af den effektive beskyttelse, der skal sikres inden for offentlige kontrakter, kan det, når en udelukket tilbudsgiver formår at godtgøre, at der foreligger et tilfælde af særlig alvorlig *fumus boni juris*, ikke kræves, at den pågældende godtgør, at den manglende imødekommelse af begæringen om foreløbige forholdsregler vil indebære, at vedkommende vil lide en uoprettelig skade. I modsat fald ville dette indebære et urimeligt og ubegrundet indgreb i den nævnte tilbudsgivers ret til en effektiv retsbeskyttelse, som han er sikret i henhold til artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder. Denne lempelse af betingelserne for vurdering af uopsættelighed, som er begrundet i retten til en effektiv domstolsprøvelse, gælder kun i fasen forud for kontraktens indgåelse, for så vidt som standstill-perioden i henhold til artikel 118, stk. 2 og 3, i forordning nr. 966/2012 og artikel 171, stk. 1, i forordning nr. 1268/2012 om gennemførelsesbestemmelser til forordning nr. 966/2012 overholdes. Når den ordregivende myndighed har indgået en kontrakt med tilslagsmodtageren, efter at denne periode er udløbet, og inden der fremsættes begæring om foreløbige forholdsregler, er der intet grundlag for en sådan lempelse.

Hvad angår en begæring om foreløbige forholdsregler indgivet efter kontraktens underskrivelse med tilslagsmodtageren kan lempelsen af betingelsen om uopsættelighed i forbindelse med offentlige kontrakter ikke anvendes, eftersom sagsøgeren, hvilket godtgøres af sagsøgerens skrivelse til den ordregivende myndighed under den fase, der ligger forud for aftaleindgåelsen, for at denne genovervejer sin beslutning om tildeling, havde tilstrækkelige oplysninger til at afgøre, om afgørelsen om tildeling eventuelt var behæftet med en ulovlighed, med henblik på at indgive en begæring om foreløbige forholdsregler, inden den ordregivende myndighed og tilslagsmodtageren indgik kontrakten. En begæring om foreløbige forholdsregler indgivet i tide ville have gjort det muligt for sagsøgeren at opnå vedtagelse af en kendelse i henhold til procesreglementets artikel 157, stk. 2, om udsættelse af gennemførelsen af afgørelsen om tildeling af kontrakten, endnu inden modparten havde indgivet sine bemærkninger, i den periode, som sagen om foreløbige forholdsregler varede.

(jf. præmis 25, 26, 31, 32, 34 og 37)

4. Inden for foreløbige forholdsregler er de negative finansielle konsekvenser for den udelukkede tilbudsgiver, der følger af afvisningen af dennes bud, i princippet en del af den sædvanlige handelsrisiko, som enhver virksomhed, der er aktiv på markedet, må forholde sig til. Den omstændighed alene, at afvisningen af et bud kan have endog alvorlige negative konsekvenser for den udelukkede tilbudsgiver, kan således ikke i sig selv begrunde de af sidstnævnte begærede foreløbige forholdsregler.

Endvidere vedrører betragtninger om den valgte tilbudsgivers omdømme og dennes mulighed for at benytte tildelingen af en prestigefyldt offentlig kontrakt som reference inden for rammerne af et fremtidigt udbud eller i andre konkurrencemæssige sammenhænge kun tilfældige og supplerende forhold til en kontrakt, der indgås ved afslutningen på en udbudsprocedure. Såfremt den omstændighed, at en udelukket tilbudsgiver lider et alvorligt tab af fortjeneste ved ikke at opnå det kontraktfastsatte beløb, ikke kan begrunde indrømmelsen af foreløbige forholdsregler, må dette gælde så meget desto mere hvad angår fortabelsen af disse tilfældige og supplerende forhold.

(jf. præmis 40 og 41)