



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

19. oktober 2017*

»Appel – Unionens ansvar uden for kontrakt – offentlig tjenesteydelseskontrakt – operationel teknisk bistand til oprettelse og drift af en netværksfacilitet til støtte for det europæiske innovationspartnerskab (EIP) »produktivitet og bæredygtighed inden for landbrug« – afvisning af et bud fra en tilbudsgiver – unormalt lavt bud – kontradiktorisk procedure«

I sag C-198/16 P,

angående en appel i henhold til artikel 56 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol, iværksat den 8. april 2016,

Agriconsulting Europe SA, Bruxelles (Belgien), ved avvocato R. Sciaudone,

appellant,

den anden part i appelsagen:

Europa-Kommissionen ved L. Di Paolo og F. Moro, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt i første instans,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, J.L. da Cruz Vilaça (refererende dommer), og dommerne E. Levits, A. Borg Barthet, M. Berger og F. Biltgen,

generaladvokat: M. Szpunar

justitssekretær: A. Calot Escobar,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

og idet Domstolen efter at have hørt generaladvokaten har besluttet, at sagen skal pådømmes uden forslag til afgørelse,

afsagt følgende

* Processprog: italiensk.

Dom

- 1 Ved appelskrift har Agriconsulting Europe SA (herefter »Agriconsulting«) nedlagt påstand om ophævelse af Den Europæiske Unions Rets dom af 28. januar 2016, Agriconsulting Europe mod Kommissionen (T-570/13, herefter »den appellerede dom«), EU:T:2016:40), hvorved Retten frifandt Kommissionen i en sag med påstand om, at Den Europæiske Union blev pålagt at betale erstatning med tillæg af renter for det tab, der er lidt som følge af de uregelmæssigheder, som Kommissionen begik inden for rammerne af udbudsproceduren »Oprettelse af en netværksfacilitet med henblik på implementeringen af det europæiske innovationspartnerskab (EIP) – »Produktivitet og bæredygtighed inden for landbrug« (AGRI-2012-PEI-01).

Retsforskrifter

- 2 Artikel 139 i Kommissionens forordning (EF, Euratom) nr. 2342/2002 af 23. december 2002 om gennemførelsesbestemmelser til Rådets forordning (EF, Euratom) nr. 1605/2002 om finansforordningen vedrørende De Europæiske Fællesskabers almindelige budget (EFT 2002, L 357, s. 1), som ændret ved Kommissionens forordning (EF, Euratom) nr. 478/2007 af 23. april 2007 (EUT 2007, L 111, s. 13) (herefter »forordning nr. 2342/2002«), med overskriften »Unormalt lave tilbud« bestemmer følgende i stk. 1:

»Hvis bud vedrørende en bestemt aftale forekommer at være unormalt lave, skal den ordregivende myndighed, inden den, alene på dette grundlag, afviser sådanne bud, skriftligt anmode om de oplysninger om de pågældende buds sammensætning, som den anser for relevante, og ved en kontradiktorisk procedure kontrollere buddets sammensætning under hensyntagen til de fremsatte begrundelser. Disse oplysninger kan navnlig vedrøre overholdelsen af bestemmelser vedrørende beskyttelse på arbejdspladsen og arbejdsforhold i øvrigt, der gælder på det sted, hvor bygge- og anlægsarbejderne, tjenesteydelsen eller varerne skal leveres.

[...]«

- 3 Artikel 146 i forordning nr. 2342/2002 med overskriften »Bedømmelsesudvalg for bud og ansøgninger om deltagelse« bestemmer følgende i stk. 4:

»I tilfælde af unormalt lave bud som omhandlet i artikel [139] udbeder evalueringsudvalget sig nærmere oplysninger om buddets sammensætning.«

Tvistens baggrund

- 4 Tvistens faktiske omstændigheder er gengivet på følgende måde i den appellerede doms præmis 1-22:
 - »1) Ved udbudsbekendtgørelse offentliggjort i tillægget til *Den Europæiske Unions Tidende* den 7. august 2012 (EUT 2012/S 61-150-249926) iværksatte [Europa-]Kommissionen et udbud med reference AGRI-2012-PEI-01 vedrørende oprettelse af en netværksfacilitet med henblik på implementeringen af det europæiske innovationspartnerskab (EIP) – »Produktivitet og bæredygtighed inden for landbrug« (herefter »udbuddet«).
 - 2) I medfør af punkt 1 i udbudsbetingelserne til udbuddet (herefter »udbudsbetingelserne«) havde tilslagsmodtageren til opgave at bidrage til at oprette og drive et partnerskabsnetværk, som bestod af og var åbent for operatører, der beskæftigede sig med innovation og innovative tilgange inden for landbruget, såsom landbrugere, forskere, konsulenter, virksomheder, NGO'er, forbrugere og organer i den offentlige sektor. Tilslagsmodtager var ansvarlig for at oprette og sikre funktionen

af netværksfaciliteten, der bestod af dels det personale, som tilslagsmodtager tilknyttede gennemførelsen af de anførte opgaver, dels af det fysiske sted, hvor dette personale arbejdede og leverede sine tjenesteydelser (herefter »infopunktet«).

- 3) Tilslagsmodtagers opgaver var defineret i udbudsbetingelsernes punkt 2. De var inddelt i ni hovedopgaver, nemlig for det første forvaltning af det personale, der var tilknyttet opgaverne, og driften af infopunktet, for det andet oprettelse af partnerskabsnetværket, for det tredje aktiviteten med netværkssamarbejde og udvikling af kommunikationsværktøjer, for det fjerde opdatering og vedligeholdelse af en fuldstændig database, for det femte føring af en liste over eksterne eksperter, for det sjette udøvelse af aktiviteter med koordination og udveksling af oplysninger, for det syvende kortlægning af forskningsbehov hos aktørerne, for det ottende udarbejdelse af et årligt arbejdsprogram og for det niende arkivering, journalføring og bevaring af dokumenter og oplysninger. I udbudsbetingelserne anførtes endvidere det mindste antal ansatte, der var nødvendigt for at gennemføre hovedopgaverne, idet det med henblik herpå bestemtes, at det personale, der var tilknyttet opgaverne, skulle bestå af mindst ti »fuldtidsansatte«, hvoraf i hvert fald seks skulle være fastansatte.
- 4) Endvidere fastsatte udbudsbetingelserne 27 tillægsopgaver, som skulle gennemføres på Kommissionens årlige begæring, i form af mindst tre og maksimalt ti tillægsopgaver årligt, idet det bestemtes, at tillægsopgaverne 24, 26 og 27 i hvert fald ville blive begæret det første år. Tillægsopgaverne omfattede organisation af tænketanke, dvs. grupper af eksperter, som studerer og drøfter spørgsmål, der konkret vedrører den europæiske innovationsplan (tillægsopgave 1-6), organisation af supplerende værksteder (tillægsopgave 7-9), organisation af dage »i felten« (tillægsopgave 10-13), organisation af supplerende seminarer (tillægsopgave 14-17), vurdering af arbejdet i arbejdsgrupper (tillægsopgave 18-20), organisation af konferencer (tillægsopgave 21), organisation af rejse og logi for deltagerne i tænketankene, værkstederne og seminarerne (tillægsopgave 22), gennemførelsen af opgaver i medlemsstaterne (tillægsopgave 23), oprettelse af en liste over eksperter (tillægsopgave 24), lukning af infopunktet (tillægsopgave 25), oprettelse af infopunktet (tillægsopgave 26) og registrering af alle de relevante projekter med henblik på at oprette en database (tillægsopgave 27).
- 5) I henhold til udbudsbetingelsernes bestemmelser skulle kontraktens tilslagsmodtager endvidere afsætte tilstrækkelig arbejdskraft til, at det personale, der var tilknyttet opgaverne, ud over hovedopgaverne kunne gennemføre de opgaver, der er fastsat ved tillægsopgave 24 og 27, som var planlagt til gennemførelse i løbet af kontraktens første år.
- 6) I medfør af udbudsbetingelsernes punkt 6 blev kontrakten indgået for en periode på ti måneder, der kunne forlænges med maksimalt tolv måneder. Det fastsatte et samlet, maksimalt budget på i alt 2 500 000 EUR pr. år for den samlede gennemførelse af hoved- og tillægsopgaverne, idet det maksimale årlige budget udgjorde 1 400 000 EUR for hovedopgaverne og 1 500 000 EUR for tillægsopgaverne.
- 7) I henhold til udbudsbetingelsernes punkt 7.5 bestod udbudsproceduren for det første af den indledende fase med undersøgelse af buddene på grundlag af udelukkelseskriterierne, efterfulgt af en undersøgelse af buddene på grundlag af udvælgelseskriterierne, for det andet af fasen med vurdering af buddene på grundlag af tildelingskriterierne (kvalitativ vurdering og prisvurdering) og for det tredje af fasen med tildeling af kontrakten på grundlag af kriteriet om det økonomisk mest fordelagtige bud. De af Kommissionen anvendte udelukkelses-, udvælgelses- og tildelingskriterier var nævnt i udbudsbetingelsernes punkt 9.

- 8) Kommissionen modtog fem bud, herunder sagsøgerens. Alle tilbudsgivere passede udbudsprocedurens første fase, der bestod i en undersøgelse af buddene på grundlag af udelukkelses- og udvælgelseskriterierne, og nåede den anden fase, der bestod i en vurdering af buddene på grundlag af følgende fire tildelingskriterier:
- tildelingskriterium nr. 1: tilgang til forbindelsen mellem videnskab og praksis
 - tildelingskriterium nr. 2: tilgang vedrørende gennemførelsen af hoved- og tillægsopgaverne
 - tildelingskriterium nr. 3: praktisk organisation af opgaverne
 - tildelingskriterium nr. 4: forslag vedrørende oprettelse af infopunktet i Bruxelles (Belgien).
- 9) Som led i procedurens anden fase opnåede kun to tilbudsgivere, nemlig sagsøgeren og Vlaamse Landmaatschappij (herefter »VLM«), de point, som udbudsbetingelserne krævede som minimum for tildelingskriterierne. Disse tilbudsgivere nåede således fasen for vurdering af deres priser, hvor sagsøgerens udgjorde 1 320 112,63 EUR, og VLM's udgjorde 2 316 124,83 EUR.
- 10) Det fremgår af mødereferatet fra bedømmelsesudvalgets møde den 20. november 2012, at sagsøgeren blev placeret på førstepladsen, og at bedømmelsesudvalget, eftersom der var tvivl om, hvorvidt selskabets bud var unormalt lavt, konkluderede, at sagsøgeren skulle anmodes om oplysninger om priserne for tillægsopgaverne.
- 11) Ved skrivelse af 22. november 2012 oplyste Kommissionen sagsøgeren om, at bedømmelsesudvalget havde fundet, at de for tillægsopgaverne anførte priser var unormalt lave. Kommissionen anmodede sagsøgeren om detaljerede oplysninger om beregningen af de priser, der var foreslået for tillægsopgave 1-21 og 25, idet den anførte, at sagsøgerens bud kunne afvises, hvis forklaringerne ikke var overbevisende.
- 12) Ved skrivelse af 29. november 2012 besvarede sagsøgeren Kommissionens begæring om oplysninger, idet selskabet forelagde Kommissionen overordnede forklaringer og en liste over de omkostninger, der var lagt til grund for udformningen af dets pristilbud vedrørende tillægsopgaverne.
- 13) Det fremgår af den endelige rapport af 19. december 2012 af vurderingen af sagsøgerens bud, at bedømmelsesudvalget undersøgte selskabets forklaringer og bl.a. fastslog, at der forelå krydsanvendelser af arbejdskraft mellem hovedopgaverne og tillægsopgaverne, som ikke var i overensstemmelse med udbudsbetingelserne. Bedømmelsesudvalget ændrede således de point, som sagsøgerens bud var givet for tildelingskriterium nr. 3, der blev nedsat fra 11,8 point til 7 point, for hvilket det krævede minimum var 7,5 point ud af 15. Bedømmelsesudvalget afsluttede således sin evaluering ved dels at bekræfte sin opfattelse vedrørende sagsøgerens buds unormalt lave art, dels ved at fastslå, at selskabets bud på grundlag af de nye oplysninger, som det havde fremlagt, ikke nåede det ved udbudsbetingelserne krævede mindste antal point for tildelingskriterium nr. 3. Bedømmelsesudvalget anbefalede dermed at tildele kontrakten til VLM.
- 14) Ved skrivelse af 25. marts 2013 meddelte Kommissionen sagsøgeren, at selskabets bud ikke blev valgt, fordi det ikke havde opnået det krævede minimum for tildelingskriterium nr. 3 og var blevet anset for unormalt lavt hvad angår de priser, der var foreslået for at gennemføre visse tillægsopgaver. Samme dag besluttede Kommissionen at tildele kontrakten til VLM.
- 15) Ved skrivelse af 26. marts 2013 anmodede sagsøgeren om at få oplyst navnet på tilslagsmodtageren samt kendetegnene og fordelene ved dennes bud. Kommissionen fremsendte disse oplysninger til selskabet ved skrivelse af 27. marts 2013.

- 16) Ved skrivelse af 29. marts 2013 anmodede sagsøgeren Kommissionen om andre oplysninger vedrørende evalueringen af [selskabets] bud. Kommissionen svarede selskabet ved skrivelse af 10. april 2013.
- 17) Ved skrivelse af 12. april 2013 kritiserede sagsøgeren den ordregivende myndighed for ikke at meddele de nødvendige afklaringer vedrørende evalueringen af det første og andet kriterium, for at have ændret sin tekniske vurdering efter at have åbnet det økonomiske bud, for at foretage en ukorrekt vurdering af holdlederens og dennes assistents deltagelse i tillægsopgaverne og for, at konklusionerne vedrørende VLM's bud var urigtige.
- 18) Ved skrivelse sendt til Kommissionen samme dag anmodede sagsøgeren denne om aktindsigt i bedømmelsesudvalgets rapporter og i tilslagsmodtagerens bud i henhold til artikel 6 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1049/2001 af 30. maj 2001 om aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter (EFT 2001, L 145, s. 43).
- 19) Ved en første skrivelse af 29. april 2013 oplyste Kommissionen sagsøgeren om, at bedømmelsesudvalgets rapport ville blive fremsendt til selskabet hurtigt. Ved en anden skrivelse af samme dato besvarede Kommissionen sagsøgerens begæring om aktindsigt ved at tilsende selskabet en delvis kopi af evalueringsrapporten af 20. november 2012, af den endelige evalueringsrapport vedrørende dets bud af 19. december 2012 og af evalueringsrapporten af 6. februar 2013. Kommissionen afviste derimod at tilsende sagsøgeren tilslagsmodtagerens bud, idet den påberåbte sig beskyttelsen af den pågældende virksomheds forretningsmæssige interesser i henhold til artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001.
- 20) Ved e-mail af 13. maj 2013 genfremsatte sagsøgeren begæringen i henhold til artikel 7 i forordning nr. 1049/2001. Ved e-mail af 14. maj 2013 bekræftede Kommissionen modtagelsen heraf og oplyste, at der ville blive meddelt svar inden for 15 arbejdsdage.
- 21) Ved skrivelse af 13. maj 2013 bestred sagsøgeren Kommissionens opfattelse, som var udtrykt i den anden skrivelse af 29. april 2013, som selskabet fandt utilstrækkelig. Ved skrivelse af 31. maj 2013 svarede Kommissionen, at sagsøgeren havde alle de oplysninger vedrørende udbudsproceduren, som lå til grund for tilslagsbeslutningen, idet den ligeledes henviste til sin skrivelse af 29. april 2013.
- 22) Hvad angår genfremsættelsen af begæringen om aktindsigt har Kommissionen ved skrivelse af 4. juni 2013 til sagsøgeren anført, at svarfristen blev udskudt til den 26. juni 2013. Den 26. juni 2013 meddelte Kommissionen sagsøgeren, at den ikke kunne besvare genfremsættelsen af begæringen om aktindsigt inden for den ovennævnte frist. Ved e-mail af 4. juli 2013 anmodede sagsøgeren om et svar på sin genfremsættelse af begæringen om aktindsigt, som Kommissionen besvarede den 9. juli 2013, idet den oplyste virksomheden, at den ville få tilsendt et svar i løbet af nogle dage. Ved skrivelse af 17. juli 2013 besvarede Kommissionen sagsøgerens genfremsættelse af begæringen om aktindsigt, idet den stadfæstede sin tidligere beslutning om at skjule visse oplysninger i evalueringsrapporterne og om ikke at give aktindsigt i tilslagsmodtagerens bud i henhold til [artikel 4, stk. 1, litra b), og] artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001.«

Sagen for Retten og den appellerede dom

- 5) Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 25. oktober 2013 anlagde Agriconsulting sag med for det første en påstand om, at Kommissionen blev pålagt at meddele selskabet tilslagsmodtageren VLM's bud, og for det andet, at Kommissionen tilpligtedes at betale erstatning med tillæg af renter i henhold til artikel 268 TEUF og 340 TEUF for de tab, der angiveligt er lidt som følge af de uregelmæssigheder, som Kommissionen begik inden for rammerne af udbudsproceduren. Ved den appellerede dom frifandt Retten Kommissionen i det hele.

Parternes påstande for Domstolen

- 6 Agriconsulting har nedlagt følgende påstande:
- Den appellerede dom ophæves, og sagen hjemvises til fornyet behandling ved Retten i overensstemmelse med Domstolens anvisninger.
 - Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne i denne sag og i sagen i første instans.
- 7 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:
- Appellen forkastes i sin helhed.
 - Appellanten tilpligtes at betale appelsagens omkostninger.

Appellen

- 8 Agriconsulting har fremsat fire anbringender til støtte for appellen.

Det første anbringende

Parternes argumenter

- 9 Agriconsulting har med det første anbringende, der er opdelt i to led, foreholdt Retten, at den i den appellerede doms præmis 46 fastslog, at der ikke var nogen årsagsforbindelse mellem de uregelmæssigheder, som angiveligt blev begået i forbindelse med vurderingen af appellants bud i forhold til tildelingskriterium nr. 1 og 2, og de tab, som appellanten havde henvist til i sit søgsmål.
- 10 I forbindelse med dette anbringendes første led har Agriconsulting gjort gældende, at Retten forvanskede og gav en fordrejet fremstilling af appellants argumenter vedrørende årsagsforbindelsen. I modsætning til, hvad Retten fastslog i den appellerede doms præmis 42 og 43, ønskede Agriconsulting i sit søgsmål at adskille tabene som følge af den fortabte mulighed og omkostningerne til deltagelse i udbudsproceduren fra spørgsmålet om afvisningen af selskabets bud. Det fremgår i denne henseende klart af stævningens punkt 105 og af punkt 3 i replikken i første instans, at den fortabte mulighed og omkostningerne til deltagelsen udgjorde erstatningsberettiget skade for appellanten – uafhængigt af spørgsmålet om visheden om at få tildelt kontrakten.
- 11 I forbindelse med det første anbringendes andet led har Agriconsulting gjort gældende, at Retten begik en fejl, idet den i den appellerede doms præmis 43-45 konkluderede, at de påberåbte ulovligheder for så vidt angår tildelingskriterium nr. 1 og 2 ikke kunne give anledning til erstatning, for så vidt som afvisningen af appellants bud fulgte af bedømmelsesudvalgets vurderinger i forhold til tildelingskriterium nr. 3 og dette buds unormalt lave karakter. Herved indskrænkede Retten erstatningssøgsmålet til de påstande om ugyldighed, der har en klar indflydelse på tildelingen af en kontrakt, skønt enhver uregelmæssighed ved en udbudsprocedure, der er egnede til at påvirke en tilbudsgivers mulighed for at få tildelt kontrakten, i overensstemmelse med Rettens retspraksis giver anledning til erstatning.
- 12 Det er Kommissionens opfattelse, at det første anbringende er ugrundet.

Domstolens bemærkninger

- 13 Det skal bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 41 først fastslog, at Agriconsulting i forhold til uregelmæssighederne vedrørende tildelingskriterium nr. 1 og 2 påberåbte sig to former for tab, nemlig den fortabte mulighed og omkostningerne til deltagelsen i udbudsproceduren. I dommens præmis 42 sammenfattede Retten dernæst Agriconsultings argumentationen som følger: »Sagsøgeren har gjort gældende, at betingelsen om årsagsforbindelse er opfyldt, eftersom selskabets bud var blevet placeret på førstepladsen, og det skulle være blevet tildelt kontrakten, hvis de anførte ulovligheder ikke var begået.« Endelig besvarede Retten i dommens præmis 43-46 den således sammenfattede argumentation, da den i det væsentlige fastslog, at de påståede ulovligheder ikke havde nogen direkte årsagsforbindelse med de tab, som appellanten havde påberåbt sig.
- 14 Hvad angår det første anbringendes første led om Rettens angivelige fordrejning af Agriconsultings argumenter bemærkes for det første, at Agriconsulting i stævningens punkt 102 som forklaring på årsagsforbindelsen mellem på den ene side de uregelmæssigheder, som angiveligt blev begået i forbindelse med udbudsproceduren, og på den anden side den mulighed, som selskabet mistede, havde angivet, at den fortabte mulighed var »en direkte følge af bedømmelsesudvalgets beslutning om at sænke karakteren for tildelingskriterium nr. 3 og at finde buddet unormalt lavt«.
- 15 Derudover havde appellanten i stævningens punkt 76 og 79 anført, at den påståede fortabte mulighed gav sig udslag i den omstændighed, at selskabets bud var blevet placeret på førstepladsen, og at det ulovligt var blevet frataget tildelingen af kontrakten.
- 16 Retten fordrejede derfor ikke i den appellerede doms præmis 42 appellants argumenter vedrørende årsagsforbindelsen mellem de påberåbte ulovligheder og den fortabte mulighed. Tværtimod gengav den argumenterne, således som de fremgik af stævningen.
- 17 Denne konklusion berøres ikke af stævningens punkt 105, som ikke med føje kan påberåbes af Agriconsulting for at påvise indholdet af selskabets argumentation vedrørende den påståede fortabte mulighed. Det er således åbenbart, at de forklaringer, der fremgår af dette punkt, ikke vedrører dette emne, idet appellanten deri henviser til de betingelser, der er fastsat i Rettens praksis, for at få erstatning for omkostningerne til deltagelse i udbudsproceduren. Dette punkt fremgår i øvrigt af den del af stævningen, der bærer overskriften »Årsagsforbindelsen for så vidt angår tabet i form af omkostningerne til deltagelse i den pågældende udbudsprocedure«.
- 18 Appellanten kan heller ikke påberåbe sig forklaringerne i punkt 3 i replikken i første instans. Appellanten begrænsede sig således til heri at gentage det, som selskabet i stævningens punkt 105 havde fremstillet som Rettens praksis vedrørende erstatning for omkostningerne til deltagelse med en bisætning om, at de påståede ulovligheder vedrørende tildelingskriterium nr. 1 og 2 uden nærmere angivelser »støttede ikke blot dette tab, men ligeledes den fortabte mulighed«. Dette punkt 3 medfører derfor højst en præcisering af de tab, der påberåbes i forhold til disse ulovligheder.
- 19 Hvad for det andet angår Agriconsultings argumenter vedrørende årsagsforbindelsen mellem på den ene side de påståede ulovligheder og på den anden side tabet i form af omkostningerne til deltagelse i udbudsproceduren bemærkes, at det først og fremmest er i den appellerede doms præmis 112-117, at Retten udtalte sig om erstatningen for disse omkostninger. Appellanten har i appelskriftet imidlertid ikke hævdet, at Rettens angivelige urigtige gengivelse eller fordrejning af selskabets argumenter i den appellerede doms præmis 42 medfører, at analysen i disse præmisser er ugyldig. Selskabet har derfor påberåbt sig en urigtig gengivelse uden at forklare, hvilke følger det udleder heraf. Det første anbringendes første led er derfor uvirksomt.
- 20 Det følger heraf, at det første led dels er åbenbart ugrundet, dels er uvirksomt.

- 21 Hvad angår det første anbringendes andet led, som sammenfattet i denne doms præmis 11, er det tilstrækkeligt at bemærke, at Retten i den appellerede doms præmis 43 og 45 ikke på en abstrakt og generel måde fastslog, at ulovligheder, der berører en udbudsprocedure, såsom dem, der i det foreliggende tilfælde påberåbes af Agriconsulting i forhold til tildelingskriterium nr. 1 og 2, aldrig kan give ret til erstatning for en tilbudsgiver. I denne sag nøjedes Retten med konkret at vurdere, om der forelå en sådan ret til erstatning under hensyn til de af appellanten fremførte argumenter vedrørende årsagsforbindelsen, og ud fra en afvejning af sagens faktiske omstændigheder.
- 22 Dette led anfægter kort sagt Rettens bedømmelse af de faktiske omstændigheder med hensyn til årsagsforbindelsen, hvilket ligger uden for Domstolens kompetence inden for rammerne af appellen, medmindre de er gengivet urigtigt. Da appellanten af de i denne doms præmis 14-19 anførte grunde ikke med føje kan hævde nogen form for urigtig gengivelse af dens argumenter, må dette led afvises.
- 23 Henset til ovenstående betragtninger må det første anbringende forkastes i sin helhed.

Det andet anbringende

Parternes argumenter

- 24 I forbindelse med det andet anbringendes første led har Agriconsulting gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 56-62 gengav bedømmelsesudvalgets vurdering urigtigt og tilsidesatte sin begrundelsespligt.
- 25 Som det fremgår af den endelige bedømmelsesrapport, vurderede bedømmelsesudvalget således alene pålideligheden af appellants bud på grundlag af den foreslåede pris for tillægsopgaverne. Retten anerkendte dette i den appellerede doms præmis 56 og 57 samtidig med, at den dernæst fastslog, at bedømmelsesudvalget havde taget hensyn til dette bud som helhed. Rettens overvejelser er derfor utilstrækkelige, usammenhængende og ikke underbyggede, da den ikke henviste til noget særligt bevis, hvilket er i strid med reglen *onus probandi incumbit ei qui dicit*.
- 26 I forbindelse med det andet anbringendes andet led har Agriconsulting af grunde svarende til dem, der er anført i den foregående præmis, gjort gældende, at Retten erstattede bedømmelsesudvalgets begrundelse med sin egen og fordrejede sagsakterne.
- 27 Kommissionen har principalt gjort gældende, at det andet anbringende bør afvises, og subsidiært, at det er ugrundet.

Domstolens bemærkninger

- 28 Med sit andet anbringendes to led, som skal undersøges samlet, har Agriconsulting foreholdt Retten, at den gengav »bedømmelsesudvalgets vurdering« og »sagsakterne« urigtigt, erstattede bedømmelsesudvalgets vurdering med sin egen samt angav en utilstrækkelig, selvmodsigende og ikke underbygget begrundelse. Denne argumentation må forstås således, at appellanten i det væsentlige har gjort gældende, dels at Retten gengav Kommissionens skrivelse af 25. marts 2013 og den endelige bedømmelsesrapport urigtigt, dels at Retten tilsidesatte begrundelsespligten.
- 29 Det bemærkes i denne forbindelse, at Retten i den appellerede doms præmis 55 henviste til Domstolens praksis om, at et buds unormalt lave karakter skal vurderes i forhold til buddets sammensætning og i forhold til den pågældende ydelse (jf. analogt dom af 18.12.2014, *Data Medical Service*, C-568/13, EU:C:2014:2466, præmis 50). I den appellerede doms præmis 56 resumerede Retten dernæst indholdet af Kommissionens skrivelse af 25. marts 2013, hvori denne institution havde oplyst appellanten om, at selskabets bud var blevet afvist, og om indholdet af den endelige

bedømmelsesrapport. I den appellerede doms præmis 57 konstaterede den, at de uregelmæssigheder, som fik bedømmelsesudvalget til at fastslå, at appellansens bud var unormalt lavt, nærmere bestemt vedrørte bestemte tillægsopgaver. Retten fastslog imidlertid i den nævnte doms præmis 58-61, at henset til tillægsopgavernes økonomiske og finansielle betydning for værdien af den pågældende kontrakt, kunne de fremhævede uregelmæssigheder medføre, at Agriconsultings bud som helhed blev usammenhængende. Retten konkluderede på dette grundlag i dommens præmis 62, at bedømmelsesudvalget havde foretaget sin vurdering af Agriconsultings buds unormalt lave karakter i forhold til buddets sammensætning og til den pågældende ydelse, idet det tog hensyn til de relevante bestanddele i forhold til den nævnte ydelse.

- 30 Det skal imidlertid hvad for det første angår Rettens eventuelle urigtige gengivelse af beviserne bemærkes, at en sådan urigtig gengivelse skal fremgå på åbenbar vis af sagsakterne, uden at det skal være fornødent at foretage en fornyet vurdering af de faktiske omstændigheder og beviserne (dom af 20.11.2014, *Intra-Press* mod *Golden Balls*, C-581/13 P og C-582/13 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2014:2387, præmis 39 og den deri nævnte retspraksis, og af 26.10.2016, *Westermann Lernspielverlage* mod *EUIPO*, C-482/15 P, EU:C:2016:805, præmis 36 og den deri nævnte retspraksis).
- 31 I det foreliggende tilfælde søger Agriconsulting imidlertid under dække af en urigtig gengivelse af beviserne i virkeligheden at opnå en ny vurdering af de faktiske omstændigheder, hvilket ligger uden for Domstolens kompetence inden for rammerne af appellen (jf. analogt dom af 2.9.2010, *Calvin Klein Trademark Trust* mod *KHIM*, C-254/09 P, EU:C:2010:488, præmis 49, og af 19.3.2015, *MEGA Brands International* mod *KHIM*, C-182/14 P, EU:C:2015:187, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).
- 32 Agriconsulting har således ikke gjort gældende, at den fortolkning, som Retten foretog af Kommissionens skrivelse af 25. marts 2013 og den endelige bedømmelsesrapport, er indholdsmæssigt urigtig. Appellanten har tværtimod anerkendt, at Retten korrekt gengav indholdet heraf i den appellerede doms præmis 56. Appellanten har snarere anfægtet Rettens bedømmelse i den appellerede doms præmis 57-61 af indholdet af disse dokumenter under hensyntagen til den sammenhæng, hvori disse indgår, herunder tillægsopgavernes økonomiske og finansielle betydning for den pågældende kontrakt, og den konklusion, som Retten på dette grundlag kom til, hvorefter de fremhævede uregelmæssigheder kunne medføre, at Agriconsultings bud som helhed blev upålidelig.
- 33 Derfor skal det andet anbringende for så vidt angår dette afvises.
- 34 Hvad for det andet angår Agriconsultings argumenter om, at Retten tilsidesatte sin begrundelsespligt, bemærkes, at spørgsmålet, om begrundelsen for en dom afsagt af Retten er selvmodsigende, ganske vist er et retsspørgsmål, der som sådan kan rejses under en appelsag (dom af 16.7.2009, *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland* mod *Kommissionen*, C-385/07 P, EU:C:2009:456, præmis 71 og den deri nævnte retspraksis).
- 35 Agriconsulting søger imidlertid endnu engang at opnå en ny vurdering af de faktiske omstændigheder i den foreliggende sag ved at hævde, at begrundelsen for den appellerede dom er selvmodsigende. Den konstatering, der fremgår af den appellerede doms præmis 57, hvorefter »de fremhævede uregelmæssigheder [...] nærmere bestemt vedrører bestemte tillægsopgaver«, er således ikke som sådan i strid med konklusionen i denne doms præmis 62, hvorefter »bedømmelsesudvalget foretog sin vurdering i forhold til buddets sammensætning og til den pågældende ydelse«. I virkeligheden har appellanten bestridt de faktuelle vurderinger i den nævnte doms præmis 58-61, som ledte Retten fra denne konstatering til denne konklusion.
- 36 Med hensyn til den manglende begrundelse, som appellanten har påberåbt sig, fremgår det af de i denne doms præmis 29 anførte betragtninger i den appellerede doms præmis 57-61, at Retten gav en tilstrækkelig begrundelse for konklusionen i den appellerede doms præmis 62 om, at bedømmelsesudvalget havde handlet i overensstemmelse med den retspraksis, der følger af dom af 18.12.2014, *Data Medical Service* (C-568/13, EU:C:2014:2466).

- 37 Det følger heraf, at appellanten andet anbringende skal forkastes i sin helhed, da det dels ikke kan antages til realitetsbehandling, dels er ugrundet.

Det tredje anbringende

Parternes argumenter

- 38 Agriconsulting har med det tredje anbringendes første led gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 64-69 fordrejede og gengav selskabets stævning urigtigt. Selv om appellanten havde gjort gældende, at de referencepriser og -omkostninger, der blev anvendt af bedømmelsesudvalget med henblik på at vurdere selskabets buds unormalt lave karakter (herefter »de økonomiske referenceparametre«), var vilkårlige, irrationelle og ikke definerede, tog Retten således ikke stilling til realiteten. Retten begrænsede sig således i den appellerede doms præmis 66 til at fastslå, at appellanten ikke havde bevist, at budet var seriøst.
- 39 Appellanten har i denne forbindelse tillige foreholdt Retten, at den ikke tog hensyn til de beviser, som selskabet havde fremlagt med henblik på at påvise, at de nævnte økonomiske parametre ikke var troværdige. Retten undlod nærmere bestemt at tage hensyn til en simulation, hvoraf det, ved at anvende de samme økonomiske parametre på hovedopgaverne, fremgår, at det budget, der var fastsat i udbudsbetingelserne for disse opgaver, var utilstrækkeligt.
- 40 Agriconsulting er i øvrigt af den opfattelse, at Retten ikke kunne indvende mod selskabet, således som den gjorde i den appellerede doms præmis 66, at det i det oprindelige bud ikke havde fremlagt nogen oplysninger, som kunne godtgøre de rabatter, som det havde været begunstiget af, da der ikke var nogen regel i udbudsproceduren, som pålagde appellanten at fremlægge oplysninger. Retten kunne heller ikke kritisere appellanten for ikke at have fremlagt disse oplysninger i selskabets skrivelse af 29. november 2012 som svar på Kommissionens anmodning om oplysninger. Disse oplysninger indgik nemlig ikke blandt de oplysninger, som denne institution havde anmodet om i dens skrivelse af 22. november 2012. Endelig kunne Retten ikke foreholde appellanten, at selskabet ikke efterfølgende havde fremsendt samarbejdsaftalerne med eksperterne, for så vidt som Kommissionen ikke havde givet appellanten tilladelse hertil.
- 41 Med det tredje anbringendes andet led har appellanten gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 73-76 begik en retlig fejl, da den fandt, at Kommissionen ikke havde tilsidesat kontradiktionsprincippet ved at nægte appellanten ret til at fremlægge disse yderligere oplysninger.
- 42 Det følger i denne henseende af Domstolens faste praksis, at den ordregivende myndighed skal anmode tilbudsgiveren om de nærmere oplysninger, der kan begrunde, at tilbudsgiverens bud under en kontradiktorisk procedure er seriøst. For så vidt som bedømmelsesudvalgets begæring blev udformet således, at den ikke vedrørte gyldigheden af de priser, der blev foreslået i Agriconsultings bud, men beregningsmetoden for disse priser, blev appellanten imidlertid forledt til kun at fremlægge oplysninger om tallene for denne beregning. Appellanten burde således have haft mulighed for at fremlægge yderligere oplysninger for at fjerne enhver tvivl om berettigelsen af de pågældende tal. I denne henseende begrænser retspraksis ikke retten for en tilbudsgiver til at fremsætte bemærkninger til en enkelt fremsendelse. Tværtimod indebærer kontradiktionsprincippet i denne sammenhæng, at en tilbudsgiver efter afgivelsen af de første bemærkninger kan fremlægge supplerende oplysninger, hvis det er rimeligt.
- 43 Endelig har Agriconsulting i anbringendets tredje led anført, at Retten begik flere retlige fejl, idet den i den appellerede doms præmis 81-85 fastslog, at ligebehandlingsprincippet ikke var blevet tilsidesat. Først fastslog Retten med urette, at alene Agriconsultings budpris var tilstrækkelig til at fastslå, at dette bud var unormalt lavt. Dernæst undlod Retten at tage hensyn til den omstændighed, at VLM's

bud i forhold til de økonomiske referenceparametre ligeledes forekom at være unormalt lavt. Retten burde især have fastslået, at Agriconsulting og VLM for så vidt angår deres respektive bud i virkeligheden befandt sig i samme situation. Dels vedrørte disse bud den samme kontrakt, dels var deres pålidelighed blevet bestridt – hvad angår det første af den ordregivende myndighed og hvad angår det andet af Agriconsulting.

- 44 Desuden undersøgte og bedømte Retten ikke i tilstrækkelig grad de af appellanten fremførte beviser til støtte for dennes klagepunkter. Da den nærmere bestemt i den appellerede doms præmis 84 fandt, at den af appellanten fremlagte simulation, der er nævnt i denne doms præmis 39, var uden relevans, tog Retten ikke hensyn til et element, der netop tilsigter at godtgøre, at VLM's bud også var unormalt lavt, og at sidstnævnte derfor i denne henseende var i en situation, der er sammenlignelig med appellants situation.
- 45 Det er Kommissionens opfattelse, at det tredje anbringende er ugrundet.

Domstolens bemærkninger

- 46 Med henblik på undersøgelsen af det tredje anbringende må rækkefølgen af de forskellige led byttes om.
- 47 Hvad for det første angår dette anbringendes tredje led om en angivelig tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet bemærkes, at dette princip indebærer, at tilbudsgiverne gives lige chancer i forbindelse med udformningen af deres tilbud, og det indebærer således, at de samme betingelser må gælde for alle tilbudsgivere (kendelse af 10.11.2016, Spinoso Costruzioni Generali et Melfi, C-162/16, ikke trykt i Sml., EU:C:2016:870, præmis 23 og den deri nævnte retspraksis).
- 48 I det foreliggende tilfælde fastslog Retten i den appellerede doms præmis 82 og 83, at VLM's bud, beregnet på grundlag af den i udbudsbetingelserne fastsatte formel, var en anelse lavere end loftet for det budget, der var fastsat i disse udbudsbetingelser for gennemførelsen af kontrakten, og næsten 1 mio. EUR højere end appellants bud. Retten udledte på baggrund heraf, at VLM ikke befandt sig i den samme situation som Agriconsulting, og at Kommissionen derfor uden at tilsidesætte ligebehandlingsprincippet kunne beslutte at kontrollere, om appellants bud var unormalt lavt, uden at anvende den samme behandling for VLM's situation.
- 49 Det skal bemærkes, at den forskellige behandling af Agriconsulting og VLM's bud er uløseligt forbundet med spørgsmålet om identifikationen af unormalt lave bud og af den procedure, som er forbeholdt disse. En efterprøvelse af begrundelserne i den appellerede doms præmis 82 og 83 indebærer derfor, at de forpligtelser, der påhviler den ordregivende myndighed på dette område, skal overvejes på ny.
- 50 I denne forbindelse bestemmer artikel 139, stk. 1, i forordning nr. 2342/2002, at hvis bud vedrørende en bestemt aftale forekommer at være unormalt lave, skal den ordregivende myndighed, inden den, alene på dette grundlag, afviser sådanne bud, skriftligt anmode om de oplysninger om de pågældende buds sammensætning, som den anser for relevante, og ved en kontradiktorisk procedure kontrollere buddets sammensætning under hensyntagen til de fremsatte begrundelser.
- 51 Denne bestemmelse fastsætter derfor den ordregivende myndigheds forpligtelse til, for det første, at udpege de bud, der giver anledning til mistanke, for det andet, at give de berørte tilbudsgivere mulighed for at bevise holdbarheden af deres bud ved, at myndigheden anmoder dem om de nærmere oplysninger, den anser for relevante, for det tredje, at vurdere relevansen af de nærmere oplysninger, den modtager fra de pågældende, og, for det fjerde, at træffe en beslutning om, hvorvidt den vil medtage disse bud eller forkaste dem (jf. analogt dom af 27.11.2001, Lombardini og Mantovani, C-285/99 og C-286/99, EU:C:2001:640, præmis 55).

- 52 Det er kun såfremt pålideligheden af et bud på forhånd kan drages i tvivl, at de forpligtelser, der følger af nævnte bestemmelse, gælder for den ordregivende myndighed, herunder i nærværende sag forpligtelsen til ved hjælp af de økonomiske referenceparametre at foretage en detaljeret kontrol af, om de foreslåede priser er seriøse.
- 53 For så vidt som bedømmelsesudvalget i nærværende sag umiddelbart havde identificeret appellants bud som unormalt lavt og fundet, at VLM's bud ikke på forhånd indeholdt noget unormalt, kunne bedømmelsesudvalget uden at tilsidesætte princippet om ligebehandling af tilbudsgiverne indlede den i artikel 139, stk. 1, i forordning nr. 2342/2002 fastsatte kontradiktoriske procedure i forhold til appellanten og ved hjælp af de økonomiske referenceparametre foretage en detaljeret kontrol af dennes priser uden at anvende den samme behandling på VLM. Det var derfor med føje, at Retten i den appellerede doms præmis 82 og 83 fastslog, at disse to virksomheder hvad angår deres respektive bud ikke var i den samme situation.
- 54 Denne konklusion ændres ikke af Agriconsultings argument om, at prisen på et bud ikke i sig selv medfører, at det kan fastslås, at dette bud er unormalt lavt.
- 55 I mangel af en definition af begrebet »unormalt lavt bud« eller af regler i artikel 139, stk. 1, og artikel 146, stk. 4, i forordning nr. 2342/2002, der gør det muligt at identificere et sådant bud, tilkommer det i denne henseende den ordregivende myndighed at fastlægge en metode til at identificere unormalt lave bud (jf. analogt dom af 18.12.2014, Data Medical Service, C-568/13, EU:C:2014:2466, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis), forudsat at denne metode er objektiv og ikke-diskriminerende (jf. analogt dom af 27.11.2001, Lombardini og Mantovani, C-285/99 og C-286/99, EU:C:2001:640, præmis 68 og 69).
- 56 Som Retten anførte i den appellerede doms præmis 81 og 82, identificerede bedømmelsesudvalget i det foreliggende tilfælde Agriconsultings buds unormalt lave karakter ved at sammenligne størrelsen af dette med det i udbudsbetingelserne fastsatte samlede, maksimale budget på 2 500 000 EUR. Mens VLM's bud var en anelse lavere end dette budget, var Agriconsultings bud imidlertid næsten 1 mio. EUR lavere end budgettet.
- 57 I modsætning til hvad appellanten har gjort gældende, er der i overensstemmelse med den i denne doms præmis 55 nævnte retspraksis ikke noget, der forhindrer den ordregivende myndighed i at sammenligne buddene med det foreløbige budget i udbudsbetingelserne og i at identificere det ene af dem som umiddelbart unormalt lavt, når størrelsen af dette bud er væsentligt lavere end det nævnte foreløbige budget. Appellanten har navnlig ikke godtgjort, på hvilken måde en sådan praksis ikke er objektiv eller er diskriminerende.
- 58 Hvad endelig angår Agriconsultings argumenter om, at Retten burde have fastslået, at VLM i virkeligheden befandt sig i samme situation som appellanten, skal det først bemærkes, at den blotte omstændighed, at appellanten har bestridt pålideligheden af VLM's bud, ikke er tilstrækkelig til, at det kan antages, at der er tale om sammenlignelige situationer. Under hensyn til de betragtninger, som er anført i denne doms præmis 52 og 53, ville det desuden have været nødvendigt, at Agriconsulting godtgør grundene til, at den ordregivende myndighed umiddelbart burde have betvivlet pålideligheden af VLM's bud.
- 59 For det andet skal det bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 84 med føje kunne antage, at den af appellanten fremlagte simulation i denne forbindelse var uden relevans. Denne simulation, som består i ved hjælp af de økonomiske referenceparametre at foretage en detaljeret kontrol af de priser, der blev foreslået i VLM's bud, kan således ikke godtgøre grundene til, at den ordregivende myndighed på et tidligt tidspunkt burde have betvivlet, at dette bud på trods af, at dets størrelse lå meget tæt på det foreløbige budget i udbudsbetingelserne, var seriøst.
- 60 Det følger heraf, at det tredje anbringendes tredje led er ugrundet.

- 61 Hvad dernæst angår dette anbringendes andet led om en angivelig tilsidesættelse af kontradiktionsprincippet bemærkes, at Retten, efter i den appellerede doms præmis 71 at have opregnet de forpligtelser, der følger af artikel 139, stk. 1, i forordning nr. 2342/2002, og hvis ordlyd er gengivet i nærværende doms præmis 50, i den appellerede doms præmis 72-76 fastslog, at den i denne bestemmelse fastsatte kontradiktoriske procedure blev overholdt i det foreliggende tilfælde, og at appellanten havde haft mulighed for at begrunde sine omkostninger og satser, som blev anset for overdrevent lave.
- 62 Agriconsulting har imidlertid i det væsentlige anført, at den ordregivende myndighed først har opfyldt de forpligtelser, der følger af den nævnte artikel 139, stk. 1, såfremt den pågældende tilbudsgiver ud over den formelle overholdelse af etaperne i den i denne bestemmelse fastsatte kontradiktoriske procedure faktisk har været i stand til at begrunde sine omkostninger og satser. Det ville i nærværende sag indebære, at appellanten fik tilladelse til at fremlægge oplysninger ud over dem, der er angivet i selskabets skrivelse af 29. november 2012, da formuleringen af Kommissionens skrivelse af 22. november 2012 ikke gav appellanten mulighed for at foretage en korrekt bedømmelse af de oplysninger, som denne institution havde anmodet om.
- 63 I denne forbindelse er det tilstrækkeligt at bemærke, at argumentet hviler på en faktisk forudsætning, som Retten afviste. Retten bedømte således i den appellerede doms præmis 77 indholdet af Kommissionens skrivelse af 22. november 2012 således, at denne institution ikke udelukkende havde spurgt appellanten om metoden til beregningen af de priser, der er indeholdt i budet, men ligeledes om alle de bestanddele, der bidrog til at danne disse priser.
- 64 Eftersom Domstolen under en appelsag, når der ikke foreligger en urigtig gengivelse, ikke kan foretage en ny bedømmelse af de faktiske omstændigheder i stedet for den, som Retten foretog, bør det tredje anbringendes andet led afvises.
- 65 Hvad endelig angår dette anbringendes første led om Rettens angivelige urigtige gengivelse og fordrejning af Agriconsultings stævning fremgår det, at appellanten i stævningens punkt 68 havde gjort gældende, at enheden for referenceomkostninger, der blev anvendt til at beregne omkostningerne til eksperter, var subjektiv og ikke tog hensyn til, at appellanten kunne have forhandlet lavere satser med eksperterne, eller til selskabets organisatoriske og kommercielle evner.
- 66 Retten bemærkede herom i den appellerede doms præmis 66 og 67, at appellantens argumenter om, at selskabet med eksperterne kunne have forhandlet lavere satser end dem, der er omhandlet i de økonomiske referenceparametre, ikke var underbygget.
- 67 Endvidere fastslog Retten i den appellerede doms præmis 68, at Agriconsulting ikke ved hjælp af taloplysninger havde underbygget argumentet om, at enheden for omkostninger, der blev anvendt til at beregne omkostningerne til eksperter, var et subjektivt parameter. Retten udtalte endvidere, at det forhold, at Agriconsulting havde påberåbt sig bestemte omstændigheder, og navnlig forhandlinger af satser med eksperter af samme kategori som eksperter for hovedopgaverne, synes at bekræfte, at disse omkostninger var lavere end gennemsnittet, uden at der imidlertid blev fremlagt præcise begrundelser.
- 68 Det må således fastslås, at Retten ikke så bort fra appellantens argument og tog tilstrækkelig stilling hertil. Retten kunne i denne henseende begrænse sig til at fastslå, at Agriconsulting ikke havde begrundet selskabets argumenter angående de økonomiske referenceparametres utilstrækkelighed og de lavere satser, som det lykkedes selskabet at forhandle. Appellanten har i øvrigt ikke anført, at Retten begik en retlig fejl ved at pålægge selskabet en sådan bevisbyrde. Appellanten kan derfor ikke med rette gøre gældende, at Retten forvanskede eller gav en fordrejet fremstilling af selskabets stævning.

- 69 Med hensyn til Agriconsultings argument om, at Retten ikke tog hensyn til den simulation, som selskabet havde fremlagt med henblik på at påvise, at de økonomiske referenceparametre var vilkårlige og upålidelige, skal det blot bemærkes, at en appel er begrænset til retsspørgsmål. Det er derfor alene Retten, der har kompetence til at fastlægge og bedømme de relevante faktiske omstændigheder såvel som til at vurdere beviserne, medmindre disse omstændigheder og beviser er blevet forkert gengivet (kendelse af 11.11.2003, Martinez mod Parlamentet, C-488/01 P, EU:C:2003:608, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis).
- 70 Appellanten har imidlertid ikke fremlagt noget bevis for en sådan urigtig gengivelse. Det bemærkes i øvrigt, at Retten ikke så bort fra den anfægtede simulation, idet denne blev nævnt flere gange i den appellerede dom, navnlig præmis 84 heri. Den omstændighed, at Retten ikke nævnte den i den appellerede doms præmis 63-69, viser ganske enkelt, at Retten ikke anså simulationen for at have beviskraft i denne sammenhæng, idet en sådan vurdering, når der ikke er tale om nogen urigtig gengivelse, alene henhører under dens kompetence.
- 71 Hvad endelig angår Agriconsultings argument, der er anført i denne doms præmis 40, bemærkes, at for så vidt som Retten i den appellerede doms præmis 72-76 fastslog, at appellanten havde haft mulighed for at begrunde sine omkostninger og satser, kunne Retten med føje foreholde appellanten, at denne ikke havde underbygget sine argumenter. Selv om det blev lagt til grund, at appellanten med dette argument tilsigter at rejse tvivl om Rettens konstatering, bør det nævnte argument af de grunde, der fremgår af nærværende doms præmis 64, endvidere afvises.
- 72 Det følger heraf, at det tredje anbringendes første led delvist må afvises og delvist er ugrundet.
- 73 Appellantens tredje anbringende skal følgelig forkastes i sin helhed.
- 74 I overensstemmelse med artikel 139, stk. 1, i forordning nr. 2342/2002 er Agriconsultings buds unormalt lave karakter en tilstrækkelig retlig begrundelse for at afvise selskabets bud. Det følger imidlertid af samtlige ovenstående betragtninger, at appellanten ikke har kunnet bevise, at Retten begik en retlig fejl ved at fastslå, at der ikke er begået en tilstrækkelig kvalificeret tilsidesættelse af EU-retten i den foreliggende sag hvad angår Kommissionens vurdering af selskabets buds unormalt lave karakter.
- 75 Det er følgelig ikke nødvendigt at tage stilling til, om der er grundlag for den anden begrundelse for afvisningen af Agriconsultings bud, nemlig den karakter, som selskabet blev tildelt for så vidt angår tildelingskriterium nr. 3.
- 76 Endvidere fandt Retten i den appellerede doms præmis 105 ud fra de samme betragtninger som dem, der er nævnt i denne doms foregående præmis, at der ikke kan godtgøres en årsagsforbindelse mellem en eventuel uregelmæssighed, der blev begået ved vurderingen af budet i forhold til tildelingskriterium nr. 3, og den tabte fortjeneste, der svarer til den af appellanten påberåbte fortabelse af kontrakten. Selv om appellanten ganske vist i appelskriftets punkt 65 henviser til Rettens redegørelse for årsagsforbindelsen, synes selskabet ikke at ville anfægte disse og har under alle omstændigheder ikke fremført et sådant klagepunkt.
- 77 Da de gældende betingelser for, at Unionen kan ifalde ansvar uden for kontrakt som omhandlet i artikel 340, stk. 2, TEUF, er kumulative, er de betragtninger, der fremgår af nærværende doms præmis 74-76, tilstrækkelige til at forkaste Agriconsultings appel, uden at det er nødvendigt at behandle det fjerde anbringende vedrørende Rettens undersøgelse af den tabte fortjeneste, som selskabet led på grund af afvisningen af dets bud (jf. analogt dom af 19.4.2007, Holcim (Deutschland) mod Kommissionen, C-282/05 P, EU:C:2007:226, præmis 57, og af 14.10.2014, Giordano mod Kommissionen, C-611/12 P, EU:C:2014:2282, præmis 54).

Sagsomkostninger

- 78 I henhold til artikel 184, stk. 2, i Domstolens procesreglement træffer Domstolen afgørelse om sagsomkostningerne, når en appel ikke tages til følge.
- 79 I henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 1, der i medfør af samme reglements artikel 184, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at Agriconsulting tilpligtes at betale sagsomkostningerne, og Agriconsulting har tabt sagen, bør det pålægges selskabet at betale sagsomkostningerne.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Femte Afdeling):

- 1) Appellen forkastes.**
- 2) Agriconsulting Europe SA betaler sagsomkostningerne.**

Underskrifter