

RETTENS DOM (Anden Afdeling)

6. juli 2005 *

I sag T-148/04,

TQ3 Travel Solutions Belgium SA, Mechelen (Belgien), først ved avocats R. Ergec og K. Möric, derefter ved avocat B. Lissoir,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved L. Parpala og E. Manhaeve, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

* Processprog: fransk.

støttet af:

Wagon-Lits Travel SA, Bruxelles (Belgien), ved avocats F. Herbert, H. Van Peer og solicitor D. Harrison, og med valgt adresse i Luxembourg,

intervenient,

angående en påstand dels om annulation af Kommissionens beslutninger om ikke at tildele sagsøgeren parti nr. 1 i forbindelse med udbud nr. 2003/S 143-129409 vedrørende rejsebureauudelser og om at tildele en anden virksomhed dette parti, dels om erstatning for det tab, sagsøgeren hævder at have lidt som følge af den manglende antagelse af dennes bud,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESKABERS RET
I FØRSTE INSTANS (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J. Pirrung, og dommerne N.J. Forwood og S. S. Papasavvas,

justitssekretær: ekspeditionssekretær J. Palacio González,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 8. marts 2005,

afsagt følgende

Dom

Relevante retsfor skrifter

- 1 Kommissionens indgåelse af tjenesteydelsesaftaler er undergivet bestemmelserne i afsnit V i Rådets forordning (EF, Euratom) nr. 1605/2002 af 25. juni 2002 om finansforordningen vedrørende De Europæiske Fællesskabers almindelige budget (EFT L 248, s. 1, herefter »finansforordningen«) og bestemmelserne 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 L 357, s. 1, herefter »gennemførelsesbestemmelserne«). Disse bestemmelser bygger på fællesskabsdirektiverne på området, bl.a. for så vidt angår tjenesteydelsesaftaler Rådets direktiv 92/50/EØF af 18. juni 1992 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige tjenesteydelsesaftaler (EFT L 209, s. 1), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/52/EF af 13. oktober 1997 (EFT L 328, s. 1).
- 2 Finansforordningens artikel 100 bestemmer, at »[d]en kompetente anvisningsberettigede udpeger ordremodtageren under overholdelse af de udvælgelses- og tildelingskriterier, der på forhånd er fastsat i udbudsdokumenterne, samt af reglerne for indgåelse af indkøbsaftaler«. Ifølge finansforordningens artikel 97, stk. 2, og gennemførelsesbestemmelsernes artikel 138, stk. 1, litra b), samt stk. 2 kan en ordre tildeles den, der har afgivet det økonomisk mest fordelagtige bud, dvs. det bud, der frembyder den bedste kombination mellem pris og kvalitet.

- 3 Finansforordningens artikel 100, stk. 2, har følgende ordlyd:

»Den ordregivende myndighed skal oplyse alle ansøgere og bydende, hvis ansøgning eller bud er blevet afvist, om årsagen hertil [...] Meddelelse af visse oplysninger kan imidlertid undlades i tilfælde, hvor det ville være til hinder for anvendelse af lovgivningen, være i modstrid med offentlighedens interesse, være til skade for offentlige eller private virksomheders legitime forretningsmæssige interesser eller kunne hindre loyal konkurrence mellem disse.«

- 4 Gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, bestemmer: »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.«
- 5 I gennemførelsesbestemmelsernes artikel 146, stk. 4, hedder det: »I tilfælde af unormalt lave bud som omhandlet i artikel 139 udbeder bedømmelsesudvalget sig nærmere oplysninger om buddets sammensætning.«

Faktiske omstændigheder

- 6 Ved rammeaftale 98/16/IX.D.1/1 af 13. januar 1999 blev selskabet Belgium International Travel af Kommissionen tildelt kontrakten vedrørende udførelse af rejsebureauudgifter for Kommissionens medarbejdere i Bruxelles. Denne kontrakt

var oprindeligt indgået for to år med mulighed for forlængelse op til tre gange af et års varighed, dvs. for perioden fra den 1. april 1999 til den 31. marts 2004. Ved tillægskontrakt af 27. februar 2001 blev kontrakten overdraget til sagsøgeren.

- 7 Kommissionen offentliggjorde i *Supplement til De Europæiske Fællesskabers Tidende* (EFT 2003 S 103) et begrænset udbud med referencen ADMIN/D1/PR/2003/051 vedrørende rejsebureauydelse i forbindelse med tjenestemænds og øvrige ansattes tjenesterejser samt rejser for alle andre, der rejser for regning af eller på anmodning fra Fællesskabets institutioner og agenturer.
- 8 Det fremgår af sagens akter, at Kommissionen annullerede dette udbud, idet visse fællesskabsinstitutioner ikke ønskede at medvirke.
- 9 Den 29. juli 2003 offentliggjorde Kommissionen i henhold til finansforordningen og gennemførelsesbestemmelserne et nyt begrænset udbud i *Supplement til De Europæiske Fællesskabers Tidende* (EFT 2003 S 143) med referencen 2003/S 143-129409 vedrørende rejsebureauydelse i forbindelse med tjenestemænds og øvrige ansattes tjenesterejser samt rejser for alle andre, der rejser for regning af eller på anmodning fra Fællesskabets institutioner og agenturer (udbudsbekendtgørelsens afsnit II.1.6). Kontrakten bestod af et antal partier svarende til stedet for udførelsen af tjenesteydelserne, herunder Bruxelles (parti 1), Luxembourg (parti 2), Grange (parti 3), Ispra (parti 4), Geel (parti 5), Petten (parti 6) og Sevilla (parti 7).
- 10 Ved anbefalet skrivelse af 28. november 2003 afgav sagsøgeren et bud på kontraktens parti 1, 2, 3, 5, 6 og 7.

- 11 Ved skrivelse af 24. februar 2004 underrettede Kommissionen sagsøgeren om, at dennes bud på kontraktens parti 1 (herefter »parti 1« eller »den omtvistede kontrakt«) var blevet forkastet, idet forholdet mellem kvalitet og pris for dette bud var dårligere end for det antagne bud. I skrivelsen af 24. februar 2004 anførte Kommissionen nærmere:

»Efter at have undersøgt de bud, der er indkommet som svar på vort udbud, beklager vi at måtte meddele Dem, at Deres bud ikke har kunnet antages for så vidt angår kontraktens parti 1, 2, 3 og 7. Der er følgende grunde til, at Deres bud er blevet forkastet:

Parti [1] (Bruxelles)

Det er fastslået, at forholdet mellem kvalitet og pris i Deres bud (51,55) er mindre fordelagtigt end i det bud, der er afgivet af den virksomhed, som det foreslås at tildele kontrakten (87,62) [...]«

- 12 Ved skrivelse af 8. marts 2004 udbad sagsøgeren sig nærmere oplysninger fra Kommissionen om valget af det antagne bud vedrørende den omtvistede kontrakt. Sagsøgeren anmodede ligeledes Kommissionen om at stille proceduren vedrørende tildeling af denne kontrakt i bero og om ikke at indgå kontrakt med den virksomhed, hvis bud var blevet antaget.
- 13 Ved skrivelse af 16. marts 2004 gav Kommissionen sagsøgeren nærmere oplysninger vedrørende begrundelsen for beslutningen af 24. februar 2004 om ikke at tildele sagsøgeren den omtvistede kontrakt og om at tildele en anden virksomhed kontrakten (herefter henholdsvis »beslutningen om afslag på tildeling« og »beslutningen om tildeling«). Kommissionen præciserede bl.a., at sagsøgerens bud havde opnået 51,55 point, hvorimod det antagne bud fra selskabet Wagon-Lits

Travel (herefter »WT« eller »intervenienten«) havde opnået 87,62 point efter en kvalitativ og økonomisk vurdering, og at WT's bud derfor var det økonomisk mest fordelagtige, hvilket begrundede, at den omtvistede kontrakt blev tildelt denne virksomhed. Kommissionen anførte ligeledes, at selv om WT's bud prismæssigt var langt lavere end sagsøgerens (indeks 100 for WT og indeks 165,56 for sagsøgeren), »fremstod det ikke som unormalt lavt, og der var derfor ikke anledning til at bringe artikel 139 i [gennemførelsesforordningen] i anvendelse«.

- 14 Ved telefaks af 17. marts 2004 foreslog Kommissionen sagsøgeren en forlængelse af rammeaftale 98/16/IX.D.1/1 vedrørende rejsebureauydelse, hvilken aftale udløb den 31. marts 2004, indtil den 27. juni 2004.
- 15 Ved skrivelse af 19. marts 2004 begrundede Kommissionen anmodningen om forlængelse af ovennævnte rammeaftale, idet den præciserede, at den nye medkontrahent ikke kunne gives instrukser, og den nye kontrakt ikke kunne træde i kraft på det tidspunkt, der var forudsat i den omhandlede rammeaftale. Kommissionen anførte således nærmere i skrivelsen, at det på grund af »forsinkelser, som ikke har kunnet indhentes, og som ikke skyldes Kommissionen eller medkontrahentens forhold, ikke har været muligt at give den nye medkontrahent instrukser, [og at] den nye kontrakt ikke kan træde i kraft på det tidspunkt, hvor den med [sagsøgeren] indgåede aftale forudsættes at udløbe«.
- 16 Ved telefaks af 22. marts 2004 meddelte sagsøgeren Kommissionen, at selskabet ikke ønskede at forlænge rammeaftalen, og at aftalen derfor ville udløbe den 1. april 2004.
- 17 Ved skrivelser af 23. og 26. marts 2004 anmodede Kommissionen om sagsøgerens medvirken, idet den anmodede denne om at tilsende WT de »rejseprofiler«, sagsøgeren havde oprettet, »således at der [kunne] sikres den fornødne kontinuitet i forbindelse med tjenesterejser«. Ved skrivelser af 25. og 31. marts 2004 meddelte sagsøgeren Kommissionen, at sagsøgeren afslog at tilsende WT de nævnte profiler.

- 18 Den 31. marts 2004 indgik Kommissionen en kontrakt med WT om udførelse af rejsebureauydelse i Bruxelles. Kontrakten trådte i kraft den 1. april 2004 med en tillægskontrakt, der tillod den nye kontrahent at udføre ydelserne »ex-plant« (på sine egne kontorer) i en overgangsperiode fra den 1. april til den 19. maj 2004.

Retsforhandlinger og parternes påstande

- 19 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 26. april 2004 har sagsøgeren anlagt den foreliggende sag med påstand dels om annullation af beslutningen om afslag på tildeling og af beslutningen om tildeling, dels om erstatning for det tab, sagsøgeren hævder at have lidt som følge af disse to beslutninger.
- 20 Den 26. april 2004 fremsatte sagsøgeren begæring om, at der blev truffet afgørelse efter en hasteprocedure i medfør af artikel 76a i Rettens procesreglement. Retten tog ved beslutning af 10. juni 2004 ikke begæringen til følge.
- 21 Ved særskilt processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 26. april 2004 indgav sagsøgeren en begæring om foreløbige forholdsregler, hvori der blev nedlagt påstand om, dels at gennemførelsen af beslutningen om afslag på tildeling og af beslutningen om tildeling blev udsat, dels at det blev pålagt Kommissionen at træffe de nødvendige foranstaltninger for at ophæve virkningerne af beslutningen om afslag på tildeling eller af den kontrakt, der var indgået som følge heraf. Ved kendelse afsagt af Rettens præsident den 27. juli 2004 blev begæringen ikke taget til følge, og afgørelsen om sagens omkostninger blev udsat.

- 22 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 9. juni 2004 har WT fremsat begæring om at måtte indtræde i den foreliggende sag til støtte for Kommissionens påstande. Ved kendelse af 14. juli 2004 har formanden for Rettens Anden Afdeling givet tilladelse til denne intervention. WT har indgivet sit interventionsindlæg, og de øvrige parter har indgivet bemærkninger til indlægget inden for de fastsatte frister.
- 23 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten besluttet at indlede den mundtlige forhandling og, som foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse i overensstemmelse med procesreglementets artikel 64, anmodet Kommissionen om at besvare en række spørgsmål og WT om dels at besvare et spørgsmål, dels at fremlægge en ikke-fortrolig kopi af de økonomiske og tekniske dele af det bud, WT har afgivet inden for rammerne af den udbudsprocedure, det drejer sig om. Ved skrivelse af 9. februar 2004 har Kommissionen besvaret Rettens spørgsmål, og ved skrivelse af 14. februar 2005 har WT fremlagt det ønskede dokument og besvaret Rettens spørgsmål.
- 24 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:
- Beslutningen om afslag på tildeling annulleres.
 - Beslutningen om tildeling annulleres.
 - Det fastslås, at Kommissionens ulovlige handlemåde udgør en fejl, som medfører, at Kommissionen ifalder ansvar over for sagsøgeren.

- På grundlag af procesreglementets artikel 64 pålægges det Kommissionen at fremlægge samtlige de dokumenter vedrørende tildelingen af parti 1, som den er besiddelse af.
- Sagen hjemvises til Kommissionen med henblik på fastsættelsen af det tab, sagsøgeren har lidt.
- Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

25 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
- Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

26 Intervenienten har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
- Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Annulationspåstandene

- 27 Til støtte for annulationspåstandene har sagsøgeren i det væsentlige fremført to anbringender. Ifølge det første har Kommissionen tilsidesat gennemførelsesbestemmelsernes artikel 146 og anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved bedømmelsen af buddenes økonomiske del. Ifølge det andet har den anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved bedømmelsen af buddenes kvalitet.

1. Det første anbringende: tilsidesættelse af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 146 og et åbenbart urigtigt skøn ved bedømmelsen af buddenes økonomiske del

Parternes argumenter

- 28 Sagsøgeren finder, at Kommissionen ved ikke at anse WT's bud for at være unormalt lavt og ved følgelig ikke at overholde sin forpligtelse til at anmode WT om passende yderligere oplysninger om buddets sammensætning har tilsidesat gennemførelsesbestemmelsernes artikel 146, idet gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139 efter Kommissionens opfattelse ikke kunne finde anvendelse i det foreliggende tilfælde.
- 29 Ifølge sagsøgeren var prisen i WT's bud 42% lavere end gennemsnittet af sagsøgerens bud og et bud, som en tredje bydende havde afgivet, og hvis pris var endnu højere, idet sagsøgerens bud for sin pris havde opnået indeks 165,66 og det dyreste bud indeks 181,13. Denne betydelige forskel burde have foranlediget Kommissionen til at anse WT's bud for unormalt lavt i betragtning af, at sagsøgeren ved skrivelse af 8. marts 2004 havde orienteret Kommissionen om sin tvivl om, hvorvidt indholdet af WT's bud var pålideligt.

- 30 Sagsøgeren har understreget, at skønt Kommissionen råder over et vidt skøn i relation til de faktorer, der skal tages i betragtning med henblik på vedtagelsen af en beslutning om at indgå en kontrakt på grundlag af et udbud, kontrollerer Fællesskabets retsinstanser, at procedure- og begrundelsesreglerne er overholdt, at de faktiske omstændigheder er fastlagt korrekt, og at der ikke er tale om et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning (Rettens dom af 27.9.2002, sag T-211/02, Tideland Signal mod Kommissionen, Sml. II, s. 3781, præmis 33).
- 31 Sagsøgeren har hvad dette angår ligeledes erindret om, at Retten i dom af 25. februar 2003, Renco mod Rådet (sag T-4/01, Sml. II, s. 171, præmis 76), fastslog, at Rådet »kan [...] efterprøve pålideligheden og troværdigheden af de bud, som overordnet set giver anledning til mistanke, hvilket nødvendigvis indebærer, at det i givet fald anmoder om supplerende oplysninger vedrørende de individuelle priser, der forekommer mistænkelige, ikke mindst når de er talrige«, og at »[d]et forhold, at Rådet har anset sagsøgerens bud for at være i overensstemmelse med udbudsbetingelserne, [ikke fritager det] for dets forpligtelse i henhold til selv samme artikel til at efterprøve priserne i et bud, hvis der under bedømmelsen af buddene og efter den indledende vurdering af deres overensstemmelse med udbudsbetingelserne opstår tvivl om pålideligheden heraf«.
- 32 Hvad det foreliggende tilfælde angår, har sagsøgeren henvist til, at prisen for rejsebureauydelse for hvert enkelt parti består dels af »administrationsomkostninger« (»management fee«), som udgør det vederlag, der skal betales til rejsebureauet for administrationsomkostningerne i forbindelse med tjenesterejser for personalet ved Fællesskabets institutioner og organer, dels af »transaktionsomkostninger« (»transaction fee«), som udgør det vederlag, der skal betales til rejsebureauet for administrationsomkostningerne i forbindelse med tjenesterejser for personer, som ikke er ansat ved Fællesskabets institutioner og agenturer, men som rejser efter anmodning fra Fællesskabets institutioner og agenturer.
- 33 Sagsøgeren har anført, at begrebet »administrationsomkostninger« består af lønomkostninger, driftsomkostninger og generalomkostninger. Ifølge sagsøgeren udgør lønomkostninger hovedparten af »administrationsomkostningerne« og dermed af prisen for rejsebureauydelse for parti 1. Sagsøgeren har således i den

økonomiske del af sit bud anslået, at lønomkostningerne repræsenterer 79,5% af »administrationsomkostningerne«. Da prisen for rejsebureauydelse hovedsagelig består af lønomkostninger, finder sagsøgeren, at Kommissionen burde have anset den af WT tilbudte pris for unormalt lav.

- 34 På denne baggrund har lønomkostningerne, og dermed den tilbudte pris, efter sagsøgerens opfattelse kun kunnet nedsættes ved i forhold til sagsøgerens bud i væsentlig grad at begrænse antallet af personer, der skal medvirke ved gennemførelsen af kontrakten, eller nedsætte de pågældendes løn. Sådanne begrænsninger vil uundgåeligt påvirke ydelsernes kvalitet.
- 35 Hvad for det første angår lønnen har sagsøgeren peget på, at rejsebureauydelse ifølge udbudsbetingelserne skal udføres i fællesskabsinstitutionernes og -agenturers lokaler. Personalets ansættelseskontrakter vil folgelig være undergivet belgisk lov, hvorefter der skal betales en mindsteløn i forbindelse med ansættelsesskontrakter.
- 36 Hvad for det andet angår antallet af ansatte finder sagsøgeren, at der for at sikre ydelsernes kvalitet kræves 39 personer. Da personaleudgifterne ikke kan mindskes, kan det udledes af den betydelige forskel mellem den af WT tilbudte pris og den pris, de øvrige bydende har tilbudt, at der er tale om et unormalt lavt bud. Sagsøgeren har tilføjet, at skønt det er muligt at afgive et mere konkurrencedygtigt bud end sagsøgerens, er det under alle omstændigheder -vanskeligt at forklare en forskel på 42%.
- 37 Endvidere har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen begik en fejl ved at tage hensyn til forholdet mellem transaktionsvolumenet og »administrationsomkostningerne«, eftersom dette kriterium ikke indgår i udbudsbetingelserne. Sagsøgeren har i

den forbindelse fremhævet, at transaktionsvolumenet for parti 1 og 2 og budgetoverslagene for disse partier ikke kan være proportionale. Budgetoverslaget for parti 2 repræsenterer således kun 12,58% af budgetoverslaget for parti 1. Endvidere repræsenterer det anslåede volumen for parti 2 kun 22,8% af det anslåede volumen for parti 1.

- 38 Endelig har sagsøgeren hævdet, at Kommissionen lagde andre kriterier til grund end dem, der er indeholdt i udbudsbetingelserne; dels gjorde den dette i forbindelse med »administrationsomkostningerne«, dels tog den hensyn til det af WT foreslåede rabatdelingssystem og virksomhedens tekniske og logistiske ressourcer.
- 39 Efter Kommissionens opfattelse var WT's bud ikke unormalt lavt, og det var derfor ikke nødvendigt at bringe gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139 i anvendelse. Anvendelsen af verbet »forekomme« i gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, viser, at fællesskabslovgiver har ønsket at give den ordregivende myndighed mulighed for at udøve et vidt skøn under udbudsprocedurer. Kommissionen har videre anført, at det fremgår af samme artikel, at et unormalt lavt bud ikke er ulovligt i sig selv, idet der kan tages hensyn til begrundelser, der forklarer, hvorfor budet er unormalt lavt.
- 40 Kommissionen har fremhævet, at der ikke var nogen større forskel mellem gennemsnittet af de »transaktionsomkostninger«, henholdsvis sagsøgeren og WT havde tilbudt, hvorimod der var en ikke ubetydelig forskel mellem de »administrationsomkostninger«, de to bydende havde tilbudt.
- 41 Med hensyn til lønomkostningerne havde WT behørigt vurderet, hvor mange personer der ville være behov for, bl.a. på grundlag af »det gennemsnitlige transaktionsvolumen pr. år pr. ansat«. Endvidere har Kommissionen peget på, at der i et andet bud ligeledes var forudsat et mindre antal konsulenter end i sagsøgerens bud. Med hensyn til omkostningerne pr. person har Kommissionen fremhævet, at WT tilbød den næstlaveste pris, hvorimod sagsøgeren tilbød den højeste.

- 42 Med hensyn til generalomkostningerne indeholdt WT's bud langt lavere generalomkostninger end sagsøgerens.
- 43 Bedømmelsesudvalget lagde også forskellige andre parametre til grund ved vurderingen af sammenhængen i buddene for så vidt angår »administrationsomkostningerne«. For det første undersøgte udvalget, hvor store gennemsnitsomkostninger der var forbundet med en tjenesterejsetransaktion, der betales over »administrationsomkostningerne«, i forhold til gennemsnitsomkostningerne ved en transaktion vedrørende »andre rejser«, der betales over »transaktionsomkostningerne«. Disse gennemsnitsomkostninger var på 32,94 EUR mod 14,37 EUR for sagsøgeren og på 16 EUR mod 15,66 EUR for WT. For det andet sammenholdt udvalget »administrationsomkostningerne« for henholdsvis parti 1 (Bruxelles) og parti 2 (Luxembourg) på baggrund af det relative volumen for hvert parti. Det fremgik af denne undersøgelse, at WT's »administrationsomkostninger« for parti 1 var 3,64 gange større end dem, WT havde tilbudt for parti 2 for et tjenesterejsevolumen, der var 3,56 gange større. Sagsøgerens »administrationsomkostninger« viste sig at være større for parti 1, idet de var 7,89 gange højere end dem, som var tilbudt for parti 2, ligeledes for et tjenesterejsevolumen, der var 3,56 gange større.
- 44 På baggrund af denne undersøgelse fandt Kommissionen, at WT's bud var realistisk, afbalanceret og forholdsmæssigt. Den har understreget, at den baserede sig på objektive og sammenlignelige parametre, som derfor gjorde det muligt at vurdere, om der var sammenhæng mellem det tekniske indhold og den tilbudte pris.
- 45 Kommissionen har ligeledes understreget, at den tog hensyn til WT's rabatdelings-system (deling mellem bureauet og Kommissionen af de rabatter, bureauet forhandler sig frem til, på købsprisen for billetter i forhold til de priser, som er fastsat af The International Air Transport Association (Den Internationale Luftfartsorganisation) herefter »IATA«). Efter Kommissionens opfattelse er rabatdelingssystemet nemlig en faktor, som er relevant for vurderingen, dels af den potentielle indtægt, en bydende kan forvente ud over vederlaget for tjenesteydelser, dels af et buds økonomiske ligevægt for så vidt angår »administrationsomkostningerne«.

- 46 WT finder, at Kommissionen har påvist, at den foretog en detaljeret og præcis sammenlignende undersøgelse, og at WT's bud derfor ikke kan betragtes som unormalt lavt.

Rettens bemærkninger

- 47 Indledningsvis bemærkes, at Kommissionen har en vid skønsmargen i relation til de faktorer, der skal tages i betragtning ved indgåelse af en aftale efter udbud, og at Fællesskabets retsinstitutters kontrol skal begrænse sig til en efterprøvelse af, om reglerne for proceduren og om angivelse af en begrundelse er overholdt, om de faktiske omstændigheder er materielt rigtige, og om der foreligger et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning (Rettens dom af 24.2.2000, sag T-145/98, ADT Projekt mod Kommissionen, Sml. II, s. 387, præmis 147, og af 26.2.2002, sag T-169/00, Esedra mod Kommissionen, Sml. II, s. 609, præmis 95).
- 48 Det bemærkes ligeledes, at kontrakten ifølge finansforordningens artikel 97 »kan tildeles på grundlag af et udbud, hvor udbyderen antager det billigste bud, eller på grundlag af et udbud, hvor udbyderen antager det økonomisk mest fordelagtige bud«. Ifølge gennemførelsesbestemmelsernes artikel 138 er »det økonomisk mest fordelagtige bud [...] det, der frembyder den bedste kombination mellem kvalitet og pris, under hensyntagen til kriterier, der er begrundet i aftalens genstand«.
- 49 Endvidere fremgår det af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, at den ordregivende myndighed, inden den forkaster et bud, som den finder unormalt lavt, skal give den bydende mulighed for at forklare, og endog begrunde, buddets indhold. Forpligtelsen til at efterprøve troværdigheden af et bud opstår derfor først, når der er tvivl om dets pålidelighed; det er således hovedformålet med denne artikel at give bydende mulighed for ikke at blive udelukket fra proceduren uden at have haft lejlighed til at forklare indholdet af deres bud, når dette forekommer unormalt lavt.

- 50 Anvendelsen af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 146 er derfor i sagens natur forbundet med anvendelsen af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, idet det kun er, når et bud anses for unormalt lavt som omhandlet i denne artikel, at bedømmelsesudvalget skal udbede sig passende yderligere oplysninger om dets sammensætning, inden det eventuelt forkastes. Derfor er gennemførelsesbestemmelsernes artikel 146 — i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende — ikke relevant, når et bud ikke forekommer unormalt lavt som omhandlet i artikel 139. Da bedømmelsesudvalget i det foreliggende tilfælde ikke havde til hensigt at forkaste WT's bud, idet dette ikke forekom udvalget unormalt lavt, er gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139 irrelevant.
- 51 For så vidt angår tildelingen af den omtvistede kontrakt fremgår det af udbudsbetingelsernes artikel 6, at »kontrakten for hvert parti tildeles den bydende, som på grundlag af kvaliteten af de tilbudte ydelser og priser har afgivet det økonomisk mest fordelagtige bud«. Ifølge fast retspraksis skal ethvert af de kriterier, den ordregivende myndighed udvælger med henblik på at identificere det økonomisk mest fordelagtige bud, ikke nødvendigvis være af rent økonomisk karakter, idet det ikke kan udelukkes, at forhold, der ikke er rent økonomiske, kan have indflydelse på værdien af et bud set ud fra den nævnte ordregivende myndigheds side (Domstolens dom af 17.9.2002, sag C-513/99, Concordia Bus Finland, Sml. I, s. 7213, præmis 55, og dommen i sagen Renco mod Rådet, præmis 67).
- 52 I det foreliggende tilfælde omfatter prisen for rejsebureauydelserne to hovedbestanddele: i) »administrationsomkostningerne«, som udgør det samlede månedlige beløb, der dækker lønomkostninger, driftsomkostninger og generalomkostninger, og ii) »transaktionsomkostningerne«, som udgør det vederlag, der skal betales til rejsebureauet for administrationsomkostningerne i forbindelse med tjenesterejser for personer, der rejser efter anmodning fra Fællesskabets institutioner og agenturer.
- 53 Det skal bemærkes, at sagsøgeren ikke har anfægtet de »transaktionsomkostninger«, WT har tilbudt, men kun de af WT tilbudte »administrationsomkostninger«. Det

skal derfor fastslås, om Kommissionen har anlagt et åbenbart urigtigt skøn i forbindelse med den økonomiske bedømmelse af »administrationsomkostningerne« fordelt på deres bestanddele, idet WT's tilbud på »administrationsomkostningerne« var det laveste og sagsøgerens det højeste, mens to andre bud lå imellem de to.

Lønomkostningerne

- 54 Lønomkostningerne beregnes på grundlag af dels antallet af ansatte, dels de omkostninger, hver ansat giver anledning til.
- 55 Hvad for det første angår antallet af ansatte kan dette være en relevant indikation for en eventuel undervurdering af, hvad en tilfredsstillende udførelse af de ydelser, udbuddet omhandler, kræver. En sådan talmæssig oplysning kan dog ikke anses for en afgørende indikation, idet effektiviteten af den bydendes strukturelle organisation kan begrunde et mindre antal ansatte.
- 56 I det foreliggende tilfælde lagde WT ved vurderingen af, hvor mange ansatte der kræves, det »gennemsnitlige transaktionsvolumen pr. år pr. ansat« til grund; denne beregning bygger på et objektivt og realistisk kriterium. WT har som svar på et skriftligt spørgsmål fra Retten oplyst, at virksomheden vurderede, at parti 1 ville kræve 29 ansatte, mens der i et andet bud var forudsat et endnu mindre antal.

- 57 Sagsøgerens vurdering, hvorefter det kræver 39 personer at udføre ydelserne, er ikke relevant, da det ikke kan udelukkes, at andre bydende kan tilbyde et mindre antal ansatte takket være bl.a. en mere effektiv drift og en i teknisk henseende bedre konkurrenceevne.
- 58 Sagsøgeren findes følgelig ikke i fornødent omfang at have godtgjort, at WT's vurdering med hensyn til antallet af ansatte var urigtig, og at WT undervurderede dette antal.
- 59 Hvad for det andet angår omkostningerne pr. person bemærkes, at WT tilbød den næstlaveste pris, mens sagsøgeren tilbød den højeste.
- 60 Dette viser, at WT ikke var den eneste virksomhed, der vurderede de for parti 1 nødvendige omkostninger til at være lavere end sagsøgeren. Desuden underbyggede det den ordregivende myndigheds vurdering, hvorefter de af WT tilbudte priser ikke var unormalt lave, at en anden bydende tilbød lavere omkostninger pr. person end den bydende, som fik tilslag.
- 61 Sagsøgeren har blot påstået, at WT enten forudsatte et utilstrækkeligt antal ansatte, eller at de ansatte skulle aflønnes unormalt lavt. Sagsøgeren har imidlertid intet fremlagt, der giver holdepunkter for at antage, at Kommissionen har anlagt et åbenbart urigtigt skøn. Den ordregivende myndighed kunne følgelig fastslå, at WT's bud var sammenhængende for så vidt angår antallet af ansatte, og at det antagne bud ikke var unormalt lavt.

Driftsomkostningerne

- 62 Med hensyn til driftsomkostningerne fremgår det af bilag 2 til udbudsbetingelserne, at disse består dels af de af bureauet afholdte omkostninger ved den tid, der går, fra bureauet betaler de fakturaer, det har modtaget fra sine leverandører, til Kommissionen betaler de fakturaer, den har modtaget fra bureauet, dels af alle øvrige udgifter og af samtlige administrationsomkostninger vedrørende udstyr, forbrugsgoder samt vedligeholdelse og drift af det edb- og kommunikationsudstyr, der benyttes ved gennemførelsen af kontrakten.
- 63 Hvad dette angår findes sagsøgeren ikke at have bevist, at de af WT anslæede driftsomkostninger var unormalt lave, idet sagsøgeren i sine skriftlige indlæg blot har angivet, hvad sådanne omkostninger består af, men ikke forklaret, hvorfor WT har anslået dem unormalt lavt.

Generalomkostningerne

- 64 Med hensyn til generalomkostningerne kunne Kommissionen konstatere, at andelen af disse omkostninger i WT's bud var langt lavere end i sagsøgerens. De bydende foretager hvad denne post angår en vurdering i overensstemmelse med deres egne metoder og erfaringer. Sagsøgerens vurderinger kan derfor ikke betragtes som en norm, idet de særlige træk ved hver enkelt bydendes organisation kan begrunde, at omkostningerne er lavere.

- 65 Endvidere har WT ifølge Kommissionen bestræbt sig på at »nedbringe omkostningerne mest muligt, men samtidig sikre et højt kvalitetsniveau ved, takket være avanceret produktionsteknik, at støtte sig på meget effektiv infrastruktur og teknologi«. Det fremgår af et svar på et skriftligt spørgsmål fra Retten, at Kommissionen navnlig lagde vægt på, at WT ikke alene kunne tilbyde løsninger, der ansås for optimale for en omkostningsbegrænsende udførelse af ydelserne, men også innovative edb-løsninger. Desuden gjorde den udtømmende beskrivelse af de tekniske og logistiske ressourcer i WT's bud det muligt for Kommissionen at sikre sig, at den benyttede infrastruktur og de hjælpemidler, der var udviklet, var produktivitetsorienterede og omkostningsbegrænsende og samtidig sikrede effektive ydelser. Det fremgik således af den tekniske del af budet, at det blev tilstræbt at levere de bedst mulige ydelser til den lavest mulige pris.
- 66 På baggrund af disse oplysninger finder Retten, at Kommissionen har bestræbt sig på at efterprøve, om generalomkostningerne ville sikre en tilfredsstillende udførelse af de forventede ydelser, og at det antagne bud var pålideligt og troværdigt.
- 67 Desuden bemærkes, at bedømmelsesudvalget efterprøvede, om der var sammenhæng i »driftsomkostningerne«, idet det først sammenlignede gennemsnitsomkostningerne ved en tjenesterejsetransaktion, der betales over »administrationsomkostningerne«, med gennemsnitsomkostningerne ved en transaktion vedrørende »andre rejser«, som betales over »transaktionsomkostningerne«. Undersøgelsen viste, at disse omkostninger i sagsøgerens bud var næsten dobbelt så store som gennemsnitsomkostningerne ved en transaktion, der betales over »transaktionsomkostningerne« (32,94 EUR mod 14,37 EUR), i modsætning til WT's bud, hvori der var forudsat stort set de samme omkostninger (16 EUR mod 15,66 EUR).
- 68 Endvidere sammenlignede bedømmelsesudvalget for det andet »administrationsomkostningerne« for parti 1 (Bruxelles) og parti 2 (Luxembourg) på baggrund af det relative volumen for hvert parti. Den ordregivende myndighed kunne finde WT's bud pålideligt, da »administrationsomkostningerne« for parti 1 var 3,64 gange større

end dem, WT havde tilbudt for parti 2 for et tjenesterejsevolumen, der var 3,56 gange større, dvs. et rimeligt forhold, der ikke tydede på en manglende sammenhæng i de tilbudte priser. Sagsøgerens »administrationsomkostninger« viste sig derimod at være langt større for parti 1, idet de var 7,89 gange højere end dem, der blev tilbudt for parti 2, ligeledes for et tjenesterejsevolumen, der var 3,56 gange større.

- 69 Det bemærkes, at sagsøgeren har anfægtet denne sammenligning, men ikke bevist, at den er fejlagtig, idet det ligeledes skal tages i betragtning, at Kommissionen — i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende — kun foretog denne sammenligning for at sikre sig, at der var sammenhæng i det antagne bud, men ikke for at tildele en bydende parti 1. Kommissionen kunne derfor med føje anse »administrationsomkostningerne« i WT's bud for at være pålidelige og troværdige.

Rabatdelingssystemet

- 70 Det må, således som Kommissionen har gjort gældende, lægges til grund, at rabatdelingssystemet blev taget i betragtning ved bedømmelsen af buddets kvalitet, og at det derfor var med rette, at Kommissionen ikke anså buddet for unormalt lavt. Den anvendte ikke denne faktor som et tildelingskriterium, men tog den i betragtning for at sikre sig, at den økonomiske del af buddet som helhed var pålideligt og troværdigt. Da enhver rabat, tjenesteyderen opnår, medfører en forholdsmæssig godtgørelse til Kommissionen, og, i det foreliggende tilfælde, WT i den del af sit bud, der vedrører rabatter, havde tilbudt en væsentlig tillægsindtægt, kunne Kommissionen sikre sig, at »administrationsomkostningerne« var økonomisk afbalancerede.
- 71 Herefter findes Kommissionen ikke at have anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved at betragte WT's tilbud som det økonomisk mest fordelagtige uden af den grund at være unormalt lavt. Det første anbringende må derfor forkastes.

2. *Det andet anbringende: åbenbart urigtigt skøn ved bedømmelsen af buddenes kvalitet*

Parternes argumenter

- 72 Sagsøgeren finder, at Kommissionen har anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved at tildele WT's bud flest point (87,62 af 100) for de tilbudte ydelsers kvalitet. Efter sagsøgerens opfattelse skulle WT's bud for at begrunde et højere pointtal ikke blot indeholde væsentlige kvalitetsgarantier for rejsebureauydelse, men også bedre kvalitetsgarantier end dem, sagsøgeren tilbød. Ifølge sagsøgeren kunne WT's bud imidlertid ikke sikre en tilstrækkelig kvalitet af de nævnte ydelser.
- 73 Sagsøgeren har gjort gældende, at WT ved at ansætte 14 af sagsøgerens 35 tidligere ansatte ikke ville råde over tilstrækkeligt personale til at sikre ydelser af en tilfredsstillende kvalitet.
- 74 Sagsøgeren har peget på, at der ikke blev rettet nogen kritik mod sagsøgeren under udførelsen af ydelserne i den periode, hvor rammeaftalen blev gennemført, dvs. i perioden fra den 1. april 1999 til den 31. marts 2004. Sagsøgeren har i den forbindelse anført, at chefen for Kommissionens kontor for tjenesterejser i et internt notat af 6. december 2001 anerkendte, at sagsøgerens rejsebureauydelse blev udført på tilfredsstillende måde, og understregede disses »generelt positive« karakter. Sagsøgeren finder derfor, at dennes bud fuldt ud opfyldte udbudsbetingelsernes krav.
- 75 Sagsøgeren har fremhævet, at Kommissionen allerede inden gennemførelsen af kontrakten vidste, at WT ikke kunne sikre en korrekt udførelse af ydelserne i en periode på tre måneder, dvs. en periode svarende til en ottendedel af kontraktens

oprindelige varighed. Sagsøgeren har påpeget, at det ifølge bilag 1 til udbudsbetingelserne er en absolut betingelse, at rejsebureauydelse udføres i fællesskabsinstitutionernes lokaler, og at kontrakten desuden kan opsiges, »hvis gennemførelsen af [den] ikke er blevet påbegyndt inden tre måneder efter den dato, som er blevet fastsat herfor«. Sagsøgeren er derfor forundret over, at WT blev tildelt det højeste antal point for kvalitet, skønt det, da buddene blev vurderet, var forudset, at WT ikke kunne gennemføre kontrakten i tre måneder.

- 76 Efter sagsøgerens opfattelse blev parti 1 tildelt WT i strid med forskrifterne i bilag 1 til udbudsbetingelserne, hvorefter de bydende, for at deres bud skal kunne tages i betragtning, skal fremlægge bevis for, at de råder over de nødvendige tilladelser til at udstede rejsehjemler, og hvorefter de skal råde over et IATA-licensnummer (herefter »IATA-licens«), inden gennemførelsen af kontrakten påbegyndes. Den kontrakt, der blev indgået med WT den 31. marts 2004, er imidlertid blevet gennemført siden den 1. april 2004, selv om WT ikke kunne fremlægge licensnummeret. Sagsøgeren var følgelig den eneste bydende, der opfyldte udbudsbetingelserne med hensyn til at råde over en IATA-licens.
- 77 Kommissionen finder på sin side, at den har vurderet buddenes tekniske kvalitet i overensstemmelse med udbudsbetingelserne og den vurderingsmetode, der var fastsat, før buddene blev åbnet, uden at anlægge noget åbenbart urigtigt skøn.
- 78 Med hensyn til den omstændighed, at det ikke kunne sikres, at kontrakten blev gennemført i perioden fra den 1. april 2004 til den 27. juni 2004, har Kommissionen anført, at ingen af kontrahenterne, bortset fra sagsøgeren, var i stand til at opfylde de administrative og tekniske formaliteter, der var nødvendige for at udføre ydelserne i Kommissionens lokaler, i en periode på seks uger regnet fra tidspunktet for beslutningen om tildeling til mindst en måned efter det første tidspunkt, hvor kontrakten kunne indgås. Det var grunden til, at Kommissionen anmodede sagsøgeren om fortsat at udføre ydelserne, hvilket sagsøgeren afviste.

- 79 Kommissionen måtte således i en situation, hvor der forelå tvingende hensyn som følge af uforudseelige begivenheder, der ikke kunne tilskrives den ordregivende myndighed, og som kunne bringe Fællesskabets interesser i fare, bringe gennemførelsesbestemmelsernes artikel 126, stk. 1, litra c), i anvendelse. Ud over den omtvistede kontrakt indgik den derfor en tillægskontrakt, der tillod den nye kontrahent at udføre ydelserne »ex-plant«, dvs. på sine egne kontorer, i en overgangsperiode fra den 1. april 2004 til den 19. maj 2004 og ikke i en periode på tre måneder som påstået af sagsøgeren.
- 80 Kommissionen har i den forbindelse erindret om, at den stod over for det problem, at flere institutioner havde besluttet ikke at deltage i udbuddet, bl.a. Europa-Parlamentet og Domstolen. I det foreliggende tilfælde var der i udbudsbetingelserne ikke fastsat noget eksakt tidspunkt for, hvornår udførelsen af ydelserne skulle påbegyndes, bortset fra, at kontrakten skulle indgås inden den 30. juni 2004, og at buddene var gyldige i ni måneder regnet fra den 2. december 2003. Desuden har WT på et hvilket som helst tidspunkt kunnet gennemføre den omtvistede kontrakt, som ikke skulle påbegyndes før senest den 1. juli 2004.
- 81 Ydermere har Kommissionen bestridt påstanden om, at den var klar over de problemer, institutionernes beslutning om ikke at deltage i udbuddet ville give anledning til, da det interinstitutionelle udbud blev iværksat. Det var nemlig først den 8. marts 2004, under mødet med WT, at der viste sig at foreligge tekniske og administrative problemer, som gjorde det umuligt at gennemføre kontrakten »in-plant« fra den 1. april 2004. Ifølge Kommissionen fik den således først kendskab til problemerne efter afslutningen af udbuddet, hvilket tvang den til at finde en passende løsning.
- 82 Kommissionen har fremhævet, at der ifølge udbudsbetingelserne først kræves IATA-licens, før udførelsen af ydelserne påbegyndes, dvs. efter afslutningen af udbuddet. Desuden udgør denne licens ikke et kriterium for den kvalitative vurdering.

- 83 WT har for sit vedkommende bestridt, at en eksisterende medkontrahent automatisk skal tildeles det største antal point.
- 84 Hvad IATA-licenserne angår har WT understreget, at virksomheden rent faktisk rådede over en generel licens, som omfattede dens aktiviteter i Belgien, og IATA-licenser for alle sine afdelinger. Efter WT's opfattelse kunne ingen bydende ud over sagsøgeren råde over en licens for lokalerne i Kommissionens bygninger. Endvidere har WT peget på, at det fremgår af bilag 1 til udbudsbetingelserne (artikel 2.2), at det ikke var en betingelse for, at et bud kunne komme i betragtning, at den bydende rådede over et IATA-licensnummer.
- 85 Endelig har WT med hensyn til antallet af ansatte fremhævet, at virksomheden opfyldte betingelsen i udbudsbekendtgørelsen. Den rådede således over mindst 70 ansatte i Belgien, og disse havde ifølge WT for størstedelens vedkommende de faglige kvalifikationer, der er angivet i artikel 5.2. i bilag 1 til udbudsbetingelserne.

Rettens bemærkninger

- 86 Indledningsvis bemærkes, at det fremgår af fast retspraksis, at buddenes kvalitet skal bedømmes på grundlag af selve buddene og ikke med udgangspunkt i den erfaring, de bydende har opnået med den ordregivende myndighed i forbindelse med tidligere kontrakter eller på grundlag af prækvalifikationskriterierne, som f.eks. ansøgernes tekniske formåen, der allerede er blevet efterprøvet i forbindelse med prækvalifikationen, og som der ikke på ny kan tages hensyn til med henblik på sammenligningen af buddene (Domstolens dom af 20.9.1988, sag 31/87, Beentjes, Sml. s. 4635, præmis 15, og dommen i sagen Esedra mod Kommissionen, præmis 158).

- 87 Med hensyn til den foreliggende sag fremgår det af udbudsbetingelsernes artikel 6, at der fandtes to kriterier for tildeling af kontrakten, nemlig de tilbudte ydelsers kvalitet og de tilbudte priser. Buddenes kvalitet skal vurderes på grundlag af fire kriterier: i) personalet, ii) de tekniske og logistiske hjælpemidler, iii) administrationen og formidlingen af oplysninger og iv) evnen til at forhandle sig frem til de bedste priser.
- 88 Sagsøgerens tidligere erfaringer kan derfor ikke udgøre en hindring for et bud fra en anden bydende, der kan tilbyde ydelser af bedre kvalitet end sagsøgeren, og som på passende måde opfylder de fire kriterier for den forventede kvalitet.
- 89 Med hensyn til antallet af ansatte forudsatte WT for parti 1 29 personer, mens sagsøgeren forudsatte 39. Som WT har forklaret i et af sine svar på et af Rettens skriftlige spørgsmål, og som det er nævnt i præmis 65 ovenfor, kunne WT's produktivitet og effektivitet begrunde, at WT anvendte færre personer end sagsøgeren, uden at det ville skade den forventede kvalitet af ydelserne, og Kommissionen kunne derfor anse WT's vurdering for at være pålidelig.
- 90 Desuden kræves det hverken i finansforordningen eller gennemførelsesbestemmelserne, at den bydende på tidspunktet for afgivelsen af sit bud rent faktisk råder over personale til at gennemføre den fremtidige kontrakt, den bydende måtte blive tildelt. Den bydende, der får tilslag, skal nemlig være i stand til at påbegynde udførelsen af ydelserne på det tidspunkt, der fastsættes i den kontrakt, udbudsproceduren resulterer i, og ikke før den bydende tildeles kontrakten. Et krav om, at den bydende råder over det fornødne antal ansatte, når buddet afgives, ville være ensbetydende med at give den af de bydende, som er blevet tildelt den eksisterende kontrakt, en fordel og ødelægge selve hovedformålet med udbuddet. I det foreliggende tilfælde krævedes det udelukkende i udbudsbetingelserne, at den bydende på tidspunktet for afgivelsen af buddet rådede over mindst 70 ansatte i Belgien, og WT opfyldte denne betingelse.

- 91 Endvidere bemærkes, at de vanskeligheder ved at gennemføre kontrakten, WT stødte på, fordi virksomheden ikke kunne opnå den krævede IATA-licens og derfor ikke kunne levere ydelserne internt fra den 1. april 2004, var en følge af, at visse institutioner besluttede ikke at deltage i udbuddet, hvilket gjorde det nødvendigt at iværksætte endnu et udbud. Vanskelighederne opstod først efter, at kontrakten var blevet tildelt. De viste sig således først den 8. marts 2004 under mødet mellem WT og Kommissionen. Sagsøgerens argument om, at WT's vanskeligheder ved at gennemføre kontrakten i de tre første måneder af kontraktperioden ikke kunne begrunde, at WT blev tildelt et stort antal point, og burde have foranlediget Kommissionen til at opsig den kontrakt, den havde indgået med virksomheden, er derfor ikke relevant.
- 92 I modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, fremgår det af det udkast til kontrakt, som er vedlagt udbudsbetingelserne, at institutionen ikke er tvunget til at benytte sig af muligheden for at opsig kontrakten. I det foreliggende tilfælde vurderede Kommissionen, at de ydelser, der er tale om, ikke blev leveret urimeligt sent, og at udførelsen af dem ikke havde givet anledning til en uacceptabel forsinkelse, idet WT havde påbegyndt leveringen af sine ydelser den 1. april 2004 i overensstemmelse med betingelserne i tillægskontrakten.
- 93 Desuden er evnen til at udføre ydelserne straks ifølge udbudsbetingelserne ikke et kriterium for den kvalitative vurdering, idet der i udbudsbetingelserne kun er angivet en sidste frist for, hvornår udførelsen af ydelserne skal påbegyndes, i det foreliggende tilfælde den 1. juli 2004. Den omstændighed, at WT ikke kunne levere sine ydelser internt fra den 1. april 2004, kan derfor ikke udgøre en tilsidesættelse af udbudsbetingelserne, idet der heri kun er angivet en sidste frist for, hvornår ydelserne skulle påbegyndes. WT har således leveret ydelserne »in-plant« fra den 24. maj 2004, dvs. over en måned før den i udbudsbetingelserne fastsatte sidste frist.
- 94 Med hensyn til den særlige licens for udførelsen af kontrakten hedder det i udbudsbetingelserne, at »der kræves et IATA-licensnummer, der særligt gælder for gennemførelsen af kontrakten, og en erklæring fra de lokale myndigheder, som er ansvarlige for rejsebureauområdet [...] inden virksomheden påbegyndes [...]« [bilag 1 til udbudsbetingelserne (artikel 2.2)]. WT anførte under retsmødet, at

virksomheden den 10. maj 2004 fik en »A«-licens, hvilket er en forudsætning for efterfølgende at opnå en IATA-licens. I det foreliggende tilfælde opnåede WT IATA-licensen den 18. maj 2004. WT opfyldte derfor bestemmelserne i udbudsbetingelserne, idet virksomheden var i besiddelsen af licensen før den 1. juli 2004.

95 For så vidt angår proceduren med forhandling foreskrives det i gennemførelsesbestemmelsernes artikel 126, stk. 1, litra c), at »de ordregivende myndigheder kan anvende proceduren med forhandling uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse [...] i det omfang det er strengt nødvendigt, når tvingende grunde som følge af uforudseelige begivenheder, der ikke kan tilskrives den ordregivende myndighed, og som kan bringe Fællesskabernes interesser i fare, gør det umuligt at overholde de tidsfrister, der gælder ved de andre former for udbud«.

96 Med hensyn til betingelsen om, at begivenheden skal være uforudseelig og ikke kan tilskrives den ordregivende myndighed, bemærkes, at det var som følge af andre institutioners beslutning om at ikke at deltage i udbuddet, at Kommissionen den 29. juli 2003 offentliggjorde en ny udbudsbekendtgørelse, hvilket medførte en forskydning af tidsplanen. Kommissionen har som svar på et skriftligt spørgsmål fra Retten forklaret, at Parlamentet efter at have samtykket i offentliggørelsen af udbudsbekendtgørelsen udtrykte forbehold med hensyn til at deltage i udbuddet på et møde den 3. juni 2003. Parlamentet var navnlig forbeholdent med hensyn til at tildele kontrakten på grundlag af et parti pr. by. Ved notat af 11. juni 2003 meddelte Parlamentets generaldirektør for personale, at Parlamentet ikke kunne færdiggøre udbudsbetingelserne inden den 30. oktober 2003. Hvis den af Parlamentet foreslåede frist skulle være overholdt, ville det have været umuligt at afslutte udbudsproceduren inden det seneste udløbstidspunkt for den løbende kontrakt, dvs. den 31. marts 2004. Den 8. juli 2003 meddelte Parlamentet, at det havde besluttet ikke at deltage i udbuddet, hvilket førte til, at andre institutioner ligeledes besluttede ikke at deltage. Endvidere har Kommissionen forklaret, at den ikke i udbudsbekendtgørelsen kunne fastsætte nøjagtigt, hvornår de af udbuddet omfattede ydelser skulle påbegyndes, men kun angive en sidste frist herfor, eftersom der for alle partierne gjorde sig særlige forhold gældende, bl.a. forskellige udløbstidspunkter, hvilket gjorde det umuligt at fastsætte én enkelt dato for samtlige partier for, hvornår udførelsen af ydelserne skulle påbegyndes. Endvidere var det først på mødet den 8. marts 2004, at Kommissionen blev bekendt med, at den procedure, der skulle gennemføres for at opnå den for udførelsen af »in-plant«-ydelser nødvendige IATA-licens, var tidskrævende og derfor kunne give anledning til en vis forsinkelse i udførelsen af ydelserne.

- 97 For at afhjælpe problemet som følge af institutionernes oprindelige beslutning om ikke at deltage i udbuddet anmodede Kommissionen derfor sagsøgeren om at levere ydelserne i en overgangsperiode på fra seks til otte uger, hvilket sagsøgeren afslog.
- 98 Retten finder herefter, at tidsplanen, som blev forstyrret af visse institutioners uforudseelige beslutning om ikke at deltage i udbuddet, og sagsøgerens afslag på at levere ydelserne i en overgangsperiode, gjorde det umuligt for Kommissionen at opretholde rejsebureauydelsernes kontinuitet, hvis ikke den for at løse den situation, den var stillet over for, og hvortil der forelå tvingende grunde, indgik en tillægskontrakt, der tillod WT at levere ydelserne »ex-plant« fra den 1. april 2004 til den 19. maj 2004.
- 99 Endvidere fremgår det af det oplyste, at Kommissionen ikke har spillet nogen rolle i forbindelse med de nævnte beslutninger om ikke at deltage i udbuddet, som ikke kan tilskrives den, og som var uforudseelige, idet Parlamentets forbehold først blev fremført, efter at den oprindelige udbudsbekendtgørelse var blevet offentliggjort.
- 100 Med hensyn til den fare, Fællesskabets interesser ville blive bragt i, finder Retten, at kontinuiteten af de ydelser, den foreliggende sag drejer sig om, og som vedrører næsten 57 000 tjenesterejser om året, er af så stor betydning, at Kommissionen måtte sikre sig, at disse fortsat kunne gennemføres, dvs. ved at anvende proceduren med forhandling.
- 101 Det bemærkes, at proceduren med forhandling ikke blev anvendt inden for rammerne af udbuddet. Den blev således kun anvendt til at indgå en tillægskontrakt til den hovedkontrakt, udbudsproceduren resulterede i, og som blev indgået den 31. marts 2004. Tillægskontrakten havde derfor kun til formål at gøre det muligt at udføre de pågældende ydelser »ex-plant« i perioden fra den 1. april 2004 til den 19. maj 2004, efter at sagsøgeren havde afslået at udføre dem i en overgangsperiode.

- 102 Det bemærkes ligeledes, at det fremgår af udbudsbetingelserne, at det ikke var på det tidspunkt, hvor budet blev afgivet, at de bydende skulle kunne levere ydelserne internt, men den 1. juli 2004. Som følge af sagsøgerens afslag på at forlænge kontrakten efter udløbet af rammeaftalen den 31. marts 2004 var Kommissionen nødsaget til at indgå en kontrakt med WT for at sikre ydelsernes kontinuitet. Det forekommer rimeligt, at der, for at ydelserne kunne udføres før tiden fra den 1. april 2004, krævedes en tilpasning af kontrakten, således at de bl.a. midlertidigt kunne udføres »ex-plant«. Det bemærkes ligeledes i denne forbindelse, at WT var i stand til at opfylde kravene i udbudsbetingelserne, eftersom WT kunne levere ydelserne internt fra den 24. maj 2004, dvs. over en måned før den i udbudsbetingelserne fastsatte sidste frist.
- 103 Betingelserne i gennemførelsesbestemmelsernes artikel 126, stk. 1, litra c), var følgelig opfyldt, og det var berettiget at anvende proceduren med forhandling.
- 104 Hvad endelig angår det anbringende, sagsøgeren har fremført i replikken, og hvorefter Kommissionen har tilsidesat de i finansforordningens artikel 89, stk. 1, fastslåede principper om ligebehandling og forbud mod forskelsbehandling, bemærkes, at nye anbringender ifølge procesreglementets artikel 48, stk. 2, ikke må fremsættes under sagens behandling, medmindre de støttes på retlige eller faktiske omstændigheder, som er kommet frem under retsforhandlingerne. Da dette anbringende ikke er fremført i stævningen, og da der ikke er tale om en omstændighed, som er kommet frem under retsforhandlingerne, må anbringendet afvises.
- 105 Kommissionen findes herefter ikke at have anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved bedømmelsen af det antagne buds kvalitet. Det andet anbringende må derfor forkastes.

3. *Anmodningen om fremlæggelse af dokumenter vedrørende tildelingen af parti 1*

- 106 Retten har som foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse bl.a. anmodet intervenienten om at fremlægge oplysninger om sit bud. Retten anser sig derfor for tilstrækkeligt informeret af sagens akter til at afgøre tvisten uden at måtte pålægge Kommissionen at fremlægge samtlige dokumenter vedrørende tildelingen af parti 1, således som sagsøgeren har anmodet om på grundlag af procesreglementets artikel 64.

Erstatningspåstandene

- 107 Det fremgår, at Kommissionen ikke findes at have anlagt noget åbenbart urigtigt skøn ved udvælgelsen af den bydende, som har fået tilslag, og at den heller ikke har gjort sig skyldig i nogen tilsidesættelse af finansforordningen. Desuden har sagsøgeren ud over sine to anbringender ikke påberåbt sig andet, som kunne udgøre en ulovlighed, der medfører, at Fællesskabet ifalder ansvar. Påstanden om erstatning må derfor anses for at savne grundlag, hvorved det er ufornuddent, at Retten tager stilling til, om den kan antages til realitetsbehandling.
- 108 Kommissionen må herefter frifindes i det hele.

Sagens omkostninger

- 109 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da sagsøgeren har tabt sagen, pålægges det sagsøgeren at betale Kommissionens og intervenientens omkostninger, herunder omkostningerne i forbindelse med sagen om foreløbige forholdsregler.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Anden Afdeling)

- 1) **Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber frifindes.**
- 2) **Sagsøgeren betaler sagens omkostninger, herunder omkostningerne i forbindelse med sagen om foreløbige forholdsregler.**

Pirrung

Forwood

Papasavvas

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 6. juli 2005.

H. Jung

Justitssekretær

J. Pirrung

Afdelingsformand

Indhold

Relevante retsfor skrifter	II - 2632
Faktiske omstændigheder	II - 2633
Retsforhandlinger og parternes påstande	II - 2637
Annulationspåstandene	II - 2640
1. Det første anbringende: tilsidesættelse af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 146 og et åbenbart urigtigt skøn ved bedømmelsen af buddenes økonomiske del	II - 2640
Parternes argumenter	II - 2640
Rettens bemærkninger	II - 2645
Lønomkostningerne	II - 2647
Driftsomkostningerne	II - 2649
Generalomkostningerne	II - 2649
Rabatdelingssystemet	II - 2651
2. Det andet anbringende: åbenbart urigtigt skøn ved bedømmelsen af buddenes kvalitet	II - 2652
Parternes argumenter	II - 2652
Rettens bemærkninger	II - 2655
3. Anmodningen om fremlæggelse af dokumenter vedrørende tildelingen af parti 1	II - 2661
Erstatningspåstandene	II - 2661
Sagens omkostninger	II - 2661