

SKLEP PREDSEDNIKA SODIŠČA PRVE STOPNJE

z dne 27. julija 2004*

V zadevi T-148/04 R,

TQ3 Travel Solutions Belgium SA, s sedežem v Mechelenu (Belgija), ki jo zastopata R. Ergec in K. Möric, avocats,

tožeča stranka,

proti

Komisiji Evropskih skupnosti, ki jo zastopata L. Parpala in E. Manhaeve, zastopnika, z naslovom za vročanje v Luxembourg,

tožena stranka,

ob sodelovanju

Wagon-Lits Travel SA, s sedežem v Bruslju (Belgija), ki ga zastopata F. Herbert in H. Van Peer, avocats, in D. Harrison, solicitor, s sedežem v Luxembourg,

intervenient,

* Jezik postopka: francoščina.

zaradi predloga, prvič, za odložitev izvršitve odločb Komisije, s katerima sklopa št. 1 naročila za opravljanje storitev potovalne agencije, ki je bil predmet razpisa št. 2003/S 143-129409, ni oddala tožeči stranki, ampak drugemu podjetju, in, drugič, za to, da se Komisiji odredi naj sprejme ukrepe, nujne za zadržanje učinkov odločbe o oddaji tega naročila ali pogodbe, sklenjene na podlagi te odločbe,

PREDSEDNIK SODIŠČA PRVE STOPNJE EVROPSKIH SKUPNOSTI

izdaja naslednji

Sklep

Dejansko stanje in postopek

- 1 Komisija je z okvirno pogodbo št. 98/16/IX.D.1/1 z dne 13. januarja 1999 opravljanje storitev potovalne agencije za svoje uslužbence v Bruslju zaupala družbi Belgium International Travel. Ta pogodba je bila sklenjena za prvotno obdobje dveh let z možnostjo trikratnega podaljšanja po eno leto in se je nanašala na obdobje od 1. aprila 1999 do 31. marca 2004. Z dodatkom z dne 27. februarja 2001 je bila navedena pogodba prenesena na družbo TQ3 Travel Solutions Belgium (v nadaljevanju: tožeča stranka).

- 2 Z razpisom za javno naročilo, objavljenim v *Dodatku k Uradnemu listu Evropske unije* (UL 2003, S 103), je Komisija pod referenčno številko ADMIN/D1/PR/2003/051 objavila razpis po omejenem postopku za storitve potovalne agencije glede službenih potovanj uradnikov in uslužbencev in vseh drugih oseb, ki potujejo za račun ali na zahtevo institucij in organov Skupnosti.

- 3 Iz spisa izhaja, da je Komisija ta razpis razveljavila zato, ker so od njega odstopile določene institucije Skupnosti.

- 4 Komisija je 29. julija 2003 v skladu z Uredbo Komisije (ES, Euratom) št. 2342/2002 z dne 23. decembra 2002 o določitvi podrobnih pravil za izvajanje Uredbe Sveta (ES, Euratom) št. 1605/2002 o finančni uredbi, ki se uporablja za splošni proračun Evropskih skupnosti (UL L 357, str. 1), v *Dodatku k Uradnemu listu Evropske unije* (UL 2003, S 143) pod referenčno številko 2003/S 143-129409 objavila nov razpis po omejenem postopku za storitve potovalne agencije glede službenih potovanj uradnikov in uslužbencev in vseh drugih oseb, ki potujejo za račun ali na zahtevo institucij in organov Skupnosti (oddelek II.1.6 obvestila o naročilu). Naročilo je bilo sestavljeno iz določenega števila sklopov, od katerih vsak ustreza enemu kraju izvajanja storitev, vključno z Brusljem (sklop 1), Luxembourgom (sklop 2), Grangeom (sklop 3), Geelom (sklop 5), Pettenom (sklop 6) in Seviljo (sklop 7).

- 5 Tožeča stranka je s priporočenim pismom z dne 28. novembra 2003 Komisiji predložila ponudbo za sklope 1, 2, 3, 5, 6 in 7 navedenega naročila.

- 6 Komisija je z dopisom z dne 24. februarja 2004 obvestila tožečo stranko, da njena ponudba za sklop 1 naročila (v nadaljevanju: sporno naročilo) ni bila sprejeta, ker je bilo razmerje med kakovostjo in ceno njene ponudbe nižje od razmerja v izbrani ponudbi.

- 7 Tožeča stranka je z dopisom z dne 8. marca 2004 prosila za obvestilo o podrobnostih glede izbire ponudbe, ki je bila sprejeta za sporno naročilo. Predlagala je tudi, naj Komisija prekine postopek oddaje naročila in naj ne sklene pogodbe s podjetjem, ki je bilo izbrano za to naročilo.
- 8 Komisija je z dopisom z dne 16. marca 2004 dala tožeči stranki informacije o obrazložitvi njene odločbe z dne 24. februarja 2004, s katero ji ni oddala spornega naročila, in njene odločbe, s katero ga je oddala drugemu podjetju (v nadaljevanju: odločba o neoddaji in odločba o oddaji). Komisija je zlasti natančno navedla, da je ponudba tožeče stranke dobila 51,55 točke, medtem ko je izbrana ponudba, in sicer družbe Wagon-Lits Travel (v nadaljevanju: WT), po kakovostni in finančni analizi prejela 87,62 točke, in da je bila zato ponudba WT gospodarsko najugodnejša in je upravičevala oddajo spornega naročila temu podjetju. Komisija je opozorila tudi na to, da se ponudba WT, čeprav je bila cenovno očitno nižja od ponudbe tožeče stranke (indeks 100 za WT in indeks 165,56 za tožečo stranko), „ni izkazala za nenavadno nizko in da tako ni bilo povoda za uporabo določb člena 139 Uredbe [...] št. 2342/2002“.
- 9 Komisija je s telefaksom z dne 17. marca 2004 tožeči stranki predlagala podaljšanje okvirne pogodbe št. 98/16/IX.D.1/1 o storitvah potovalne agencije, ki je nehala veljati 31. marca 2004, do vključno 27. junija 2004.
- 10 Komisija je z dopisom z dne 19. marca 2004 utemeljila svoj predlog za podaljšanje zgoraj navedene okvirne pogodbe s tem, da posredovanja navodil novi sopogodbenci, torej WT, in začetka učinkovanja nove pogodbe ni bilo mogoče izvesti oziroma ni bil izvedljiv do datuma prenehanja veljavnosti, predvidenega v navedeni okvirni pogodbi.

- 11 Tožeča stranka je s telefaksom z dne 22. marca 2004 Komisijo obvestila, da ne želi podaljšati okvirne pogodbe in da mora zato ta pogodba prenehati veljati 1. aprila 2004.
- 12 Komisija je 31. marca 2004 z WT sklenila pogodbo o opravljanju storitev potovalne agencije v Bruslju.
- 13 Z vlogo, vpisano v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 26. aprila 2004, je tožeča stranka vložila tožbo za razglasitev ničnosti odločbe o neoddaji in odločbe o oddaji ter za povračilo škode, ki ji je domnevno nastala zaradi teh odločb.
- 14 Z ločeno vlogo, ki je bila v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje vpisana istega dne, je tožeča stranka vložila zadevni predlog za izdajo začasne odredbe za:

— odložitev izvršitve odločbe o neoddaji in odločbe o oddaji

— in odreditev Komisiji, naj sprejme potrebne ukrepe za zadržanje učinkov odločbe o oddaji ali pogodbe, sklenjene na podlagi te odločbe.

- 15 Komisija je 4. maja 2004 predložila svoja stališča glede tega predloga, v katerih je ocenila, da ni izpolnjen nobeden od pogojev, ki se zahtevajo za izdajo predlaganih začasnih odredb, in da je zato navedeni predlog treba zavrniti.
- 16 Sodno tajništvo Sodišča prve stopnje je 5. maja 2004 tožeči stranki poslalo stališča Komisije in jo 10. maja 2004 pozvalo, naj glede njih predloži svoja stališča.
- 17 Tožeča stranka je 12. maja 2004 vložila predlog za pripravljalne ukrepe na podlagi člena 105(2) in člena 65(b) Poslovnika Sodišča prve stopnje ter členov 24 in 26 Statuta Sodišča, s katerimi je treba Komisiji odrediti, naj predloži določeno število listin, in sicer pogodbo, ki sta jo 31. marca 2004 podpisali Komisija in WT, ponudbo, ki jo je kot odgovor na razpis predložila WT, in poročilo Odbora za ocenjevanje ponudb (v nadaljevanju: zadevne listine), na podlagi katerih je Komisija po mnenju tožeče stranke v točkah od 46 do 49 svojih stališč utemeljila svoj sklep, da ni podan *fumus boni juris*. Tožeča stranka je tudi predlagala, naj predsednik Sodišča prve stopnje dovoli strankam, da podajo svoja stališča na podlagi navedenih listin.
- 18 Tožeča stranka je 17. maja 2004 predložila svoja stališča glede stališč Komisije z dne 4. maja 2004. Tožeča stranka je ponovila svoj predlog za izdajo začasnih odredb in poleg tega predlagala, naj predsednik Sodišča prve stopnje ne upošteva ugotovitev Komisije v točkah od 46 do 49 njenih stališč z dne 4. maja 2004.
- 19 Komisija je 18. maja 2004 predložila svoja stališča glede predloga za pripravljalne ukrepe, v katerih ocenjuje, da je treba ta predlog zavrniti.

- 20 Komisija je 24. maja 2004 vložila svoja stališča kot odgovor na stališča tožeče stranke z dne 17. maja 2004. Komisija je ponovno predlagala, naj predsednik Sodišča prve stopnje zavrne predlog za izdajo začasne odredbe, in tudi to, naj kot očitno nedopustnega zavrne predlog glede neupoštevanja točk od 46 do 49 njenih stališč z dne 4. maja 2004.
- 21 Z dopisom, vloženim v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 9. junija 2004, je WT predlagala, naj se ji v podporo predlogom Komisije kot intervenientki dopusti udeležbo v tej zadevi. Ta predlog za intervencijo je bil vročen strankam v skladu s členom 116(1) Poslovnika. Stranke niso ugovarjale temu predlogu.
- 22 S sklepom predsednika Sodišča prve stopnje z dne 28. junija 2004 je bila WT dopuščena intervencija v tej zadevi v podporo predlogom Komisije. WT je bil vročen prepis vseh procesnih aktov.
- 23 WT je 5. julija 2004 predložila svoja stališča glede predloga za izdajo začasne odredbe. Intervenientka se je pridružila stališčem Komisije. Predlagala je, naj predsednik Sodišča prve stopnje zavrne predlog za izdajo začasne odredbe in naj kot očitno nedopustnega zavrne predlog za pripravljalne ukrepe.
- 24 Tožeča stranka je 16. julija 2004 predložila stališča glede stališč WT. Ponovila je svoj predlog za izdajo začasne odredbe in ob nasprotovanju trditvam WT glede predložitve zadevnih listin ponovila tudi predlog, naj se Komisiji odredi, da predloži navedene listine, ter zaprosila predsednika Sodišča prve stopnje, naj strankam dopusti, da podajo svoja stališča na podlagi teh listin, in naj v nobenem primeru ne upošteva točk od 46 do 49 stališč z dne 4. maja 2004. Komisija je pojasnila, da ni podala stališč glede intervencijske vloge.

Pravno stanje

Predlog za izdajo začasne odredbe

- 25 Na podlagi povezanih določb členov 242 ES in 243 ES na eni strani in člena 225(1) ES na drugi strani lahko Sodišče prve stopnje, če meni, da okoliščine to zahtevajo, odloži izvršitev izpodbijanega akta ali sprejme potrebne začasne odredbe.
- 26 Člen 104(2) Poslovnika določa, da morajo biti v predlogu za izdajo začasne odredbe navedeni predmet spora, okoliščine, iz katerih izhaja nujnost, ter dejanski in pravni razlogi, ki na prvi pogled (*fumus boni juris*) izkazujejo utemeljenost predlagane začasne odredbe. Ti pogoji so kumulativni, tako da je treba predloge za izdajo začasne odredbe zavrniti, kadar eden od njih ni izpolnjen (sklep predsednika Sodišča z dne 14. oktobra 1996 v zadevi SCK in FNK proti Komisiji, C-268/96 P(R), Recueil, str. I-4971, točka 30).
- 27 Poleg tega morajo biti predlagane odredbe začasne v smislu, da ne prejudicirajo odločitve o pravnih in dejanskih vprašanjih spora in vnaprej ne izničujejo posledic odločbe, ki bo pozneje sprejeta o glavni stvari (sklep predsednika Sodišča z dne 19. julija 1995 v zadevi Komisija proti Atlantic Container Line in drugi, C-149/95 P(R), Recueil, str. I-2165, točka 22).
- 28 Poleg tega ima sodnik, ki odloča o začasni odredbi, v okviru te celotne presoje široko diskrecijsko pravico in glede na posebnosti primera prosto določa način, po katerem je treba te različne pogoje preveriti, in vrstni red tega preizkusa, ker mu nobeno pravilo prava Skupnosti ne predpisuje vnaprej določenega okvira analize za presojo potrebe po sprejetju začasne odločitve (zgoraj navedeni sklep Komisija proti Atlantic Container Line in drugi, točka 23).

- 29 Ob upoštevanju podatkov iz spisa sodnik, ki odloča o začasni odredbi, meni, da ima vse potrebne podatke za odločitev o tem predlogu za izdajo začasne odredbe, ne da bi bilo treba stranke predhodno ustno zaslišati.
- 30 V tej zadevi je treba najprej preveriti pogoj nujnosti.

Trditve strank

- 31 Tožeča stranka uveljavlja, da je pogoj nujnosti izpolnjen. Poudarja, da naj ne bi mogla čakati na izid postopka v glavni stvari, ne da bi utrpela veliko in nepopravljivo škodo v obliki izgube pomembnega tržnega deleža, izjemno velike premoženjske škode in posebej pomembnega škodovanja njenemu ugledu.
- 32 Tožeča stranka navaja, da naj bi zaradi odločbe o oddaji spornega naročila drugemu ponudniku izgubila prihodke in pomemben tržni delež. Letni promet glede spornega naročila naj bi znašal 44.900.000 evrov, kar naj bi bilo približno 20 % letnega prometa tožeče stranke na belgijskem ozemlju. Na podlagi različnih izračunov tožeča stranka meni, da sporno naročilo znaša med 16,83 in 23,85 % njenega letnega prometa.
- 33 Po mnenju tožeče stranke bo izguba takega tržnega deleža in „bistvene reference, in sicer opravljanje in organizacija storitev potovalne agencije v Komisiji v Bruslju“, vodila do nepopravljive spremembe njenega tržnega položaja, zlasti zaradi težavnega gospodarskega položaja. Glede tega tožeča stranka poudarja, da je zadevni tržni delež zelo pomemben v sektorju storitev potovalne agencije, ki se že več let srečuje s

posebej težavnimi gospodarskimi razmerami; ta položaj se bo od 1. januarja 2005 še poslabšal, ker bodo od tega datuma provizije, ki so jih do takrat letalske družbe plačevale potovalnim agencijam, v Belgiji odpravljene. Ta položaj bi moral voditi k znatnemu upadu prihodkov potovalnih agencij.

- 34 Nazadnje tožeča stranka meni, da naj bi bila predlagana začasna odredba nujna, ker naj razglasitev ničnosti spornih odločb s strani Sodišča prve stopnje v zadevi v glavni stvari ne bi zadostovala za odpravo škode, ki sta jo utrpela pravni red Skupnosti in tožeča stranka, ker naj bi bila pogodba med Komisijo in WT do takrat v celoti ali skoraj v celoti izpolnjena.
- 35 Komisija presoja, da škoda, ki jo zatrjuje tožeča stranka, ni niti velika niti nepopravljiva v smislu sodne prakse Sodišča prve stopnje.
- 36 Glede zatrjevane premoženjske škode Komisija presoja, da naj bi bila, ker je tožeča stranka lahko opredmetila njeno neposredno škodo, ta popravljiva z izplačilom odškodnine.
- 37 Komisija dodaja, da tožeča stranka ni dokazala obstoja izjemnih okoliščin, ki bi dovoljevale označitev navedene premoženjske škode kot velike in nepopravljive. Glede tega Komisija poudarja, da tožeča stranka ni izkazala, niti da je izguba zadevnega naročila ogrozila njen obstoj niti da naj bi bil njen tržni položaj nepopravljivo spremenjen. Tožeči stranki naj ne bi bilo preprečeno, da dobi nazaj izgubljeni tržni delež, in njene dejavnosti zunaj tega trga naj bi popolnoma zadostovale za preprečitev ogrožanje njenega obstoja.

- 38 Glede nepremoženjske škode, ki jo uveljavlja tožeča stranka, in sicer izgube bistvene reference in posebej pomembnega škodovanja njenemu ugledu, Komisija poudarja, da izguba bistvene reference ni pomembna v fazi oddaje naročil in da izguba referenčnega naročila ne pomeni nobenega škodovanja ugledu, kar je Sodišče prve stopnje že ugotovilo v svoji sodni praksi.
- 39 Končno Komisija meni, da dejstvo, da bi bila pogodba, ki jo je sklenila z WT, lahko v celoti izpolnjena do izdaje sodb Sodišča prve stopnje v zadevi v glavni stvari, ni dejavnik, ki kaže na to, da je pogoj nujnosti izpolnjen. Ob razglasitvi ničnosti bi lahko Komisija z novim razpisom in plačilom odškodnine zadostila pravicam tožeče stranke.
- 40 WT sledi trditvam Komisije in ob tem poudarja, da tožeča stranka ni dokazala velikosti in nepopravljivosti zatrjevane škode. Natančneje navaja, da tožeča stranka ni pokazala, koliko bi lahko zmanjšanje prometa za 20 % vplivalo na njen obstoj. WT poudarja, da je tožeča stranka del mednarodne skupine TUI, ki je ena od glavnih evropskih skupin v potovalnem sektorju in ki je leta 2003 dosegla 19.215 milijonov evrov letnega prometa in 315 milijonov evrov neto dobička. Glede izgube tržnih deležev je opozorila, da bi jih lahko tožeča stranka brez težav dobila nazaj, če bi ji ob izteku sedanje pogodbe ali zaradi morebitne razglasitve ničnosti ob novem razpisu, ki bi ga organizirala Komisija, oddali naročilo. Glede škodovanja ugledu WT sledi trditvam Komisije in dodaja, da izguba pogodbe zaradi razpisa praktično ni škodljiva.

Presoja sodnika, ki odloča o začasni odredbi

- 41 Iz ustaljene sodne prakse izhaja, da se mora nujnost predloga za izdajo začasne odredbe presojati glede na potrebo po sprejetju začasne odločitve, da bi se izognili

nastanku velike in nepopravljive škode za stranko, ki predlaga izdajo začasne odredbe. Ta mora predložiti dokaz, da ne more čakati na izid postopka v glavni stvari, ne da bi utrpela tako škodo (glej sklep predsednika Sodišča prve stopnje z dne 20. julija 2000 v zadevi Esedra proti Komisiji, T-169/00 R, Recueil, str. I-2951, točka 43, in navedeno sodno prakso).

42 V tej zadevi tožeča stranka navaja, da velikost in nepopravljivost zatrjevane škode izhaja iz dejstva, da je ob izgubi spornega naročila po eni strani utrpela trajno škodo, ki je v izgubi dohodka in pomembnega tržnega deleža (premoženjska škoda), in po drugi strani izgubila bistveno referenco in utrpela posebej pomembno škodovanje njenemu ugledu (nepremoženjska škoda).

43 Glede premoženjske škode, na katero se sklicuje tožeča stranka, je treba poudariti, da, kot trdi Komisija, v skladu z ustaljeno sodno prakso take škode načeloma ni mogoče šteti za nepopravljivo ali težko popravljivo, ker je lahko predmet naknadnega finančnega nadomestila (glej zgoraj navedeni sklep Esedra proti Komisiji, točka 44, in navedeno sodno prakso).

44 V tem primeru se zdi, kot Komisija upravičeno trdi, da tožeča stranka lahko opredmeti premoženjsko škodo, na katero se sklicuje, saj ni samo vložila tožbe na podlagi členov 230 ES in 288 ES pri Sodišču prve stopnje, ampak je tudi ocenila svojo škodo na 44.900.000 evrov.

45 Iz tega izhaja, da premoženjske škode, ki jo uveljavlja tožeča stranka, ni mogoče šteti za nepopravljivo. Taka škoda namreč pomeni gospodarsko izgubo, ki se lahko nadomesti v okviru pravnih sredstev, predvidenih v Pogodbi, zlasti v členu 288 ES

(zgoraj navedeni sklep Esedra proti Komisiji, točka 47, in sklep predsednika Sodišča prve stopnje z dne 1. oktobra 1997 v zadevi Comafrika in Dole Fresh Fruit Europe proti Komisiji, T-230/97 R, Recueil, str. II-1589, točka 38).

- 46 Glede na zgoraj navedeno bi bila predlagana začasna odredba v okoliščinah tega primera utemeljena le, če bi se izkazalo, da bi se tožeča stranka, če te odredbe ne bi bilo, znašla v položaju, ki bi lahko ogrozil njen obstoj ali nepopravljivo spremenil njen tržni položaj (v tem smislu glej zgoraj navedeni sklep Esedra proti Komisiji, točka 45).
- 47 Vendar tožeča stranka ni predložila dokaza o tem, da bi se lahko znašla v takem položaju, ki bi lahko ogrozil njen obstoj ali nepopravljivo spremenil njene tržne deleže, če predlagana začasna odredba ne bi bila izdana.
- 48 V zvezi s tem je treba ugotoviti, da tožeča stranka ni predložila nobenih podatkov glede svojega finančnega položaja, ki bi lahko sodnika, ki odloča o začasni odredbi, privedel do sklepa, da bo ogrožen njen obstoj. Nasprotno, treba je ugotoviti, da dejstvo, da sporno naročilo pomeni od 15 do 25 % letnega prometa tožeče stranke na belgijskem ozemlju, kaže na sposobnost tožeče stranke, da preživi do sprejetja odločbe Sodišča prve stopnje v postopku v glavni stvari. To ugotovitev potrjuje dejstvo, da je tožeča stranka dejavna tudi zunaj belgijskega ozemlja, da je v okviru zadevnega razpisa dobila druge sklope naročila in da je del mednarodne skupine, ki opravlja pomembne in dobičkonosne dejavnosti. Trditve tožeče stranke glede težav za potovalne agencije v ničemer ne spremeni tega sklepa. V zvezi s tem je namreč treba ugotoviti, da tudi ob predpostavki, da je gospodarski položaj potovalnih agencij težaven in da tak položaj še vedno traja, tožeča stranka ne pojasni, koliko izguba spornega naročila ogroža njen obstoj. V vsakem primeru pa naj zatrjevana škoda ne bi bila posledica odločbe o neoddaji, ampak naj bi izhajala iz dejavnikov zunaj nje.

- 49 Glede možnosti, da se tržni položaj tožeče stranke nepopravljivo spremeni, če ne bi bila izdana predlagana začasna odredba, je treba ugotoviti, da tožeča stranka ni predložila dokaza, ki bi izkazoval, da se bo njen položaj spremenil na tak način.
- 50 Tožeča stranka ni izkazala, da bi ji strukturne ali pravne ovire onemogočale ponovno pridobitev znatnega dela izgubljenega trga (v tem smislu glej sklep predsednika Sodišča prve stopnje z dne 16. januarja 2004 v zadevi Arizona Chemical in drugi proti Komisiji, T-369/03 R, Recueil, str. I-205, točka 84).
- 51 Tožeča stranka zlasti ni dokazala, da bi ji bilo ovirano pridobiti druga naročila, vključno s spornim naročilom na podlagi novega razpisa. Trditve tožeče stranke v zvezi s splošnim gospodarskim položajem potovalnih agencij ne izkazujejo, da se bo njen položaj na zadevnem trgu nepopravljivo spremenil. Zatrjevani gospodarski položaj naj bi imel enake posledice za vse izvajalce storitev potovalne agencije. Tožeče stranke nič ne ovira pri tem, da bi ponovno pridobila zadevni tržni delež, ker bo imela vse možnosti, da ga dobi nazaj na podlagi novega razpisa. V zvezi s tem je treba ugotoviti, da se tožeča stranka kljub izgubi „bistvene reference“ lahko uspešno udeleži novega razpisa. Ugotoviti je treba, da te reference pomenijo samo enega od mnogih drugih meril, ki se upoštevajo za namene kakovostne izbire izvajalcev storitev (glej člen 137 Uredbe št. 2342/2002; v tem smislu glej tudi zgoraj navedeni sklep Esedra proti Komisiji, točka 49).
- 52 Iz tega izhaja, da tožeča stranka ni predložila zadostnih dokazov, da bi sodnik, ki odloča o začasni odredbi, lahko ugotovil, da je zatrjevana premoženjska škoda velika in nepopravljiva.

- 53 V zvezi z nepremoženjsko škodo, ki jo uveljavlja tožeča stranka, glede na njeno navedbo, da naj bi bila začasna odredba nujna zaradi nepopravljive škode, ki bi bila povzročena njenemu ugledu in verodostojnosti, je treba opozoriti, da odločba o neoddaji nima nujno za posledico nastanka take škode. V skladu z ustaljeno sodno prakso udeležba v postopku javnega razpisa, ki je visoko konkurenčen, nujno pomeni tveganja za vse udeležence, in izločitev ponudnika na podlagi pravil razpisa sama po sebi ne povzroči škode (sklep predsednika Sodišča z dne 5. avgusta 1983 v zadevi CMC proti Komisiji, 118/83 R, Recueil, str. 2583, točka 5, in zgoraj navedeni sklep Esedra proti Komisiji, točka 48).
- 54 Kot Komisija in WT pravilno poudarjata, je dejstvo, da podjetje ob novem razpisu nima pravice podaljšati pogodbe za določeno trajanje, posledica periodičnosti razpisov za javna naročila in za to podjetje ne pomeni nobenega škodovanja njegovi verodostojnosti in njegovemu ugledu.
- 55 Prav tako ni mogoče sprejeti trditev tožeče stranke, katerih namen je dokazati, da naj bi nujnost izhajala iz dejstva, da bo pogodba, sklenjena z WT, delno ali v celoti izpolnjena pred razglasitvijo sodb, s katero se bo končal postopek v glavni stvari. Tak položaj ne pomeni okoliščine, ki vzpostavlja nujnost, saj bi Komisija, če bi Sodišče prve stopnje ugodilo tožbi v postopku v glavni stvari, morala sprejeti ukrepe, potrebne za zagotovitev ustreznega varstva interesov tožeče stranke (glej v tem smislu zgoraj navedeni sklep Esedra proti Komisiji, točka 51, in sklep predsednika Sodišča prve stopnje z dne 2. maja 1994 v zadevi Candiote proti Svetu, T-108/94 R, Recueil str. II-249, točka 27). Kot poudarja Komisija, bi lahko v tem primeru ta institucija organizirala nov razpis, na katerem bi tožeča stranka lahko sodelovala brez posebnih težav. Poleg tega ukrepa bi bila lahko izplačana odškodnina. Vendar se tožeča stranka ni sklicevala na nobeno okoliščino, ki bi lahko preprečila, da bi bili njeni interesi tako zaščiteni (v tem smislu glej zgoraj navedeni sklep Esedra proti Komisiji, točka 51).

- 56 V teh okoliščinah je treba skleniti, da na podlagi dokazov, ki jih je predložila tožeča stranka, ni mogoče pravno zadostno ugotoviti, da bi ta zaradi neizdaje predlagane začasne odredbe utrpela veliko in nepopravljivo škodo.
- 57 Zato je treba predlog za izdajo začasne odredbe zavrniti, ne da bi bilo treba preveriti, ali so izpolnjeni drugi pogoji za izdajo začasne odredbe.

Predlog za pripravljalne ukrepe in predlog, naj se ne upoštevajo točke od 46 do 49 stališč Komisije z dne 4. maja 2004

Trditve strank

- 58 Tožeča stranka v predlogu z dne 12. maja 2004 in svojih stališčih z dne 17. maja 2004 in 16. julija 2004 poudarja, da zadevne listine zavzemajo odločilno mesto v stališčih Komisije, ki se nanašajo na *fumus boni juris*. Tožeča stranka meni, da naj bi imela težave pri uveljavljanju svojih zahtevkov, če se ji ne bi dovolilo, da se seznani z vsemi temi listinami. Predložitev zadevnih listin naj bi bila neizogibno potrebna zlasti na podlagi člena 6 Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic, v skladu s katerim je zahteva po pravičnosti temeljna zahteva v civilnem ali kazenskem postopku. Tožeča stranka podredno predlaga, naj se ne obravnavajo točke od 46 do 49 stališč Komisije z dne 4. maja 2004.
- 59 Komisija ob podpori WT meni, da je treba predlog za pripravljalne ukrepe zavrniti, ker tožeča stranka ni izkazala uporabnosti predložitve zadevnih listin, ker zato, ker niso podane izjemne okoliščine, ni mogoče zagotoviti vpogleda v te interne listine Komisije in ker bi bila predložitev teh listin v nasprotju z varstvom legitimnih

poslovnih interesov ponudnikov. WT dodaja, da bi zadevne listine lahko vsebovale poslovne skrivnosti in bi njihovo posredovanje konkurentu lahko kršilo pravila konkurence.

Presoja sodnika, ki odloča o začasni odredbi

- 60 Najprej je treba ugotoviti, da predlog tožeče stranke v zvezi s predložitvijo zadevnih listin in njen predlog, naj se ne upoštevajo točke od 46 do 49 stališč Komisije z dne 4. maja 2004, ne pomenita predloga za izdajo začasne odredbe v zvezi s spornima odločbama in ju je zato mogoče šteti le za predlog za pripravljalne ukrepe ali ukrepe procesnega vodstva.
- 61 V zvezi s tem je treba opozoriti, da na podlagi člena 105(2), prvi pododstavek, Poslovnika predsednik Sodišča prve stopnje presodi, ali je treba odrediti izvedbo pripravljalnega postopka. Člen 65 Poslovnika določa, da pripravljalni ukrepi med drugim vključujejo predložitev listin. Člen 64 Poslovnika dovoljuje Sodišču prve stopnje, da sprejme ukrepe procesnega vodstva, ki med drugim vključujejo predložitev listin ali drugih dokazov v zvezi z zadevo.
- 62 Poudariti pa je še treba, da se zadevne listine in točke od 46 do 49 stališč Komisije z dne 4. maja 2004 nanašajo izključno na pogoj *fumus boni juris*, kot poudarja tožeča stranka v predlogu za izdajo začasne odredbe in v svojih stališčih z dne 16. julija 2004.

- 63 Ker se mora predlog za izdajo začasne odredbe zavrniti, ker ni podana nujnost, in ni treba preveriti, ali so izpolnjeni drugi pogoji za izdajo začasne odredbe, zlasti pogoj obstoja *fumus boni juris*, sodnik, ki odloča o začasni odredbi, ugotavlja, da zadevne listine niso pomembne za presojo o tem predlogu za izdajo začasne odredbe in da zato ni treba sprejeti ukrepov glede zadevnih listin, ki jih predlaga tožeča stranka.

Iz teh razlogov je

PRESEDNIK SODIŠČA PRVE STOPNJE

sklenil:

- 1. Predlog za izdajo začasne odredbe se zavrne.**
- 2. Odločitev o stroških se pridrži.**

V Luxembourg, 27. julija 2004.

Sodni tajnik

H. Jung

Predsednik

B. Vesterdorf