RETTENS DOM (Anden Afdeling)

11. maj 2010 *

I sag T-121/08,

PC-Ware Information Technologies BV, Amsterdam (Nederlandene), ved advokaterne L. Devillé og B. Maerevoet,

sagsøger,

mod

Europa-Kommissionen ved E. Manhaeve, som befuldmægtiget, bistået af advokat P. Wytinck,

sagsøgt,

* Processprog: nederlandsk.

angående principalt en påstand om annullation af Kommissionens beslutning af 11. januar 2008 om at afvise det bud, som sagsøgeren havde indgivet inden for rammerne af den offentlige udbudsprocedure DIGIT/R2/PO/2007/022, og subsidiært en påstand om erstatning for det tab, som sagsøgeren angiveligt har lidt på grund af Kommissionens adfærd,

har

RETTEN (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, I. Pelikánová, og dommerne K. Jürimäe (referererende dommer) og S. Soldevila Fragoso,

justitssekretær: fuldmægtig J. Plingers,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 7. juli 2009,

afsagt følgende

Dom

Retsforskrifter

A — *Fællesskabsbestemmelser*

1 Europa-Kommissionens indgåelse af kontrakter om indkøb er omfattet af bestemmelserne i afsnit V i første del af 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«) samt af bestemmelserne i afsnit V i første del af Kommissionens forordning (EF, Euratom) nr. 2342/2002 af 23. december 2002 om gennemførelsesbestemmelser til finansforordningen (EFT L 357, s. 1, herefter »gennemførelsesbestemmelserne«) i den version af dem, som finder anvendelse på den foreliggende sag.

2 Finansforordningens artikel 100 fastsætter:

»1. Den 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.

2. Den ordregivende myndighed skal oplyse alle ansøgere og bydende, hvis ansøgning eller bud er blevet afvist, om årsagen hertil, og den skal oplyse alle bydende, der har fremsat et forskriftsmæssigt bud, og som skriftligt anmoder herom, om de kvaliteter og relative fordele, der kendetegner det valgte bud, samt opgive navnet på ordremodtageren.

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.«

3 Gennemførelsesbestemmelsernes artikel 130, stk. 1 og 3, bestemmer:

»1. Udbudsdokumenterne består som et minimum af:

[…]

b) de dertil knyttede udbudsbetingelser […]

[…]

3. Udbudsbetingelserne indeholder mindst oplysninger om:

[…]

c) de tekniske specifikationer […]

[…]«

4 Gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, fastsætter:

»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 bl.a. vedrøre overholdelsen af bestemmelser vedrørende beskyttelse på arbejdspladsen og arbejdsforhold i øvrigt, der gælder på det sted, hvor ydelsen skal leveres.

Den ordregivende myndighed kan bl.a. tage hensyn til begrundelser vedrørende:

a) besparelser i forbindelse med produktionsmetoden, den måde tjenesteydelserne udføres på eller byggeprocessen

b) de anvendte tekniske løsninger eller de usædvanligt gunstige betingelser, den bydende arbejder under

c) buddets originalitet.«

5 Gennemførelsesbestemmelsernes artikel 146, stk. 4, fastsætter:

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

6 Gennemførelsesbestemmelsernes artikel 149 fastsætter:

»1. De ordregivende myndigheder underretter hurtigst muligt ansøgere og bydende om, hvilke afgørelser der er truffet med hensyn til tildelingen af kontrakten eller en rammekontrakt eller med hensyn til optagelse i et dynamisk indkøbssystem, herunder bl.a. begrundelsen for, at de har besluttet ikke at indgå en kontrakt eller en rammekontrakt eller at indføre et dynamisk indkøbssystem, efter at der har været indkaldt bud, eller for, at de har besluttet at lade proceduren gå om.

2. Senest 15 kalenderdage efter modtagelsen af en skriftlig anmodning herom meddeler den ordregivende myndighed de oplysninger, der er omhandlet i artikel 100, stk. 2, i finansforordningen.

3. I forbindelse med aftaler, som fællesskabsinstitutionerne indgår for egen regning, hvis værdi er lig med eller overstiger de i artikel 158 fastsatte beløbsgrænser, og som ikke er udelukket fra anvendelsesområdet for direktiv 2004/18/EF, giver den ordregivende myndighed samtidig og individuelt alle bydende eller ansøgere, hvis bud eller

ansøgning er blevet afvist, meddelelse pr. brev, fax eller elektronisk post om, at deres bud eller ansøgning ikke er blevet udvalgt, i en af følgende faser:

a) kort tid efter, at der er truffet beslutning på grundlag af udelukkelses- og udvælgelseskriterierne, og før der træffes beslutning om tildeling, i procedurer for indgåelse af aftaler i to særskilte etaper

b) i forbindelse med beslutninger om tildeling og beslutninger om at afvise bud, hurtigst muligt efter, at der er truffet beslutning om tildeling og senest den følgende uge.

I hvert enkelt tilfælde angiver den ordregivende myndighed grundene til, at buddet eller ansøgningen er blevet afvist, og de retsmidler, der er til rådighed.

De ordregivende myndigheder giver samtidig med de meddelelser om afvisning, som sendes til de ansøgere eller bydende, hvis ansøgning eller bud er blevet afvist, ordremodtageren meddelelse om, at de har besluttet at tildele ham ordren, idet de understreger, at den meddelte beslutning ikke udgør en forpligtelse fra den ordregivende myndigheds side.

Bydende og ansøgere, hvis bud eller ansøgning er blevet afvist, kan ved at indsende en skriftlig anmodning pr. brev, fax eller elektronisk post få supplerende oplysninger om årsagen hertil og — for så vidt angår alle bydende, der har fremsat et forskriftsmæssigt bud — om de kvaliteter og relative fordele, der kendetegner det valgte bud, jf. dog finansforordningens artikel 100, stk. 2, andet afsnit. De ordregivende myndigheder svarer inden for højst 15 kalenderdage fra modtagelsen af anmodningen.«

7 De tekniske specifikationers punkt 3.3 om udbuddet DIGIT/R2/PO/2007/022 med overskriften »Storforhandler af Microsoft-produkter (LAR 2007)« og offentliggjort af Kommissionen i Supplementet til *Den Europæiske Unions Tidende* (EUT 2007 S 183, herefter »udbuddet«) præciserer, at:

»Som undtagelse til »håndbog for bydende, der afgiver et bud som svar på et udbud iværksat af Generaldirektoratet for Informationsteknologi«, bliver den kontrakt, det foreliggende udbud resulterer i, reguleret af EF-lovgivningen suppleret af belgisk lovgivning på de punkter, hvor fællesskabsretten ikke regulerer det pågældende retlige spørgsmål.«

8 Punkt 1.1.1 i håndbog for bydende, der afgiver et bud som svar på et udbud iværksat af Generaldirektoratet for Informationsteknologi, bestemmer:

»Udbudsprocedurer for EU's institutioner, agenturer og andre organer er nærmere reguleret i følgende bestemmelser:

(1) første del, afsnit [V], i Rådets forordning (EF, Euratom) nr. 1605/2002 af 25. juni 2002 om finansforordningen vedrørende De Europæiske Fællesskabers almindelige budget, som ændret

(2) første del, afsnit [V] 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, som ændret

(3) Verdenshandelsorganisationens aftale om statslige indkøb, som Det Europæiske Fællesskab tiltrådte efter Rådets afgørelse af 16. november 1987 om indgåelse af Protokollen om Ændring af GATT-Aftalen om Statslige Indkøb.«

B — *Nationale bestemmelser*

9 Artikel 40 i lov af 14. juli 1991 om markedsføring samt om oplysning og beskyttelse af forbrugeren (*Moniteur belge* af 29.8.1991, s. 18712, herefter »den belgiske lov om markedsføring«) bestemmer:

»Handlende må ikke udbyde eller sælge en vare med tab.

Som salg med tab betragtes ethvert salg til en pris, der ikke mindst er lig med den pris, varen blev faktureret til ved indkøbet, eller som den ville blive faktureret til i tilfælde af et nyt indkøb.

[…]«

Sagens faktiske omstændigheder

10 Den 30. marts 2007 offentliggjorde Kommissionen med referencenummeret DIGIT/R2/PO/2007/022 i Supplementet til *Den Europæiske Unions Tidende* (EUT S 63) en vejledende forhåndsmeddelelse vedrørende indgåelsen af en kontrakt med overskriften »Storforhandler af Microsoft-produkter (LAR 2007)« med henblik på indgåelsen af en rammekontrakt, der indfører et enkelt indkøbssted for Kommissionens og de øvrige europæiske institutioners indkøb af udbyderen Microsofts (herefter »udbyderen«) softwareprodukter og -licenser.

11 Ved skrivelse af 21. september 2007 modtog sagsøgeren PC-Ware Information Technologies BV en kopi af de tekniske specifikationer vedrørende nævnte kontrakt.

12 Den 22. september 2007 offentliggjorde Kommissionen udbudsbekendtgørelsen vedrørende udbuddet.

13 Den 2. november 2007 sendte sagsøgeren sit bud til Kommissionen. Det er i dette bud i overensstemmelse med særligt artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, der forbyder salg med tab, angivet, at den rabat, der er givet af sagsøgeren på prisen på udbyderens produkter og licenser inden for rammerne af den pågældende kontrakt, er på 17,70%.

14 Ved skrivelse af 3. december 2007 anmodede Kommissionen ordremodtageren om at bekræfte, at selskabets bud overholdt den lovgivning, der fandt anvendelse, og særligt at selskabet ikke solgte med tab. Ved skrivelse af 4. december 2007 bekræftede ordremodtageren denne betingelse.

15 Den 10. januar 2008 vedtog Kommissionen beslutningen om at tildele den pågældende kontrakt til ordremodtageren.

16 Ved skrivelse af 11. januar 2008 oplyste Kommissionen sagsøgeren om sin beslutning om at afvise selskabets bud med den begrundelse, at selskabet på baggrund af anvendelse af kontraktstildelingsformlen ikke fremviste det bedste forhold mellem kvalitet og pris. Denne skrivelse angav ligeledes, at sagsøgeren havde mulighed for at anmode om yderligere oplysninger.

17 Ved e-mail af 16. januar 2008, som var genstand for en påmindelse den 18. januar 2008, anmodede sagsøgeren Kommissionen om afholdelsen af et statusmøde og præciserede nærmere, at genstanden for nævnte møde var at opnå et indblik i selskabets buds stærke punkter og svage punkter i forhold til det, der var blevet valgt, med henblik på bedre at forstå resultatet af bedømmelsen.

18 Som følge af denne anmodning arrangerede Kommissionen et orienteringsmøde med sagsøgerens repræsentanter, der blev afholdt den 28. januar 2008.

19 Ved skrivelse af 29. januar 2008 tilsendte Kommissionen sagsøgeren navnet på den pågældende kontrakts ordremodtager samt et mødereferat af statusmødet, i hvilket det bl.a. var angivet, at ordremodtagerens tilbudspris svarede til 81,75% af prisen på de produkter, den pågældende kontrakt angik, hvilket er en rabat på 18,25%. Det er ligeledes i nævnte skrivelse angivet, at kontrakten var blevet tildelt ordremodtageren med den begrundelse, at dennes bud fremviste det bedste forhold mellem kvalitet og pris.

20 Den 21. februar 2008 indgik Kommissionen en kontrakt med referencenummeret DI 06270 00 med ordremodtageren.

21 Den 15. marts 2008 offentliggjorde Kommissionen bekendtgørelsen om indgåelse af denne kontrakt i Supplementet til *Den Europæiske Unions Tidende* (EUT S 53).

Retsforhandlinger og parternes påstande

22 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 10. marts 2008 har sagsøgeren anlagt den foreliggende sag.

23 Under retsmødet den 7. juli 2009 har parterne afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten.

24 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Sagen antages til realitetsbehandling.

— Kommissionens beslutning, der er meddelt ved skrivelse af 11. januar 2008, om afslag på det bud, som sagsøgeren havde indgivet i forbindelse med det offentlige udbud DIGIT/R2/PO/2007/022 — LAR 2007, og om at tildele kontrakten til ordremodtageren, annulleres.

— Det fastslås, at Kommissionens fremgangsmåde udgør en retsstridig handling, for hvilken denne ifalder ansvar.

— Subsidiært, i det tilfælde, hvor opgaven allerede er blevet udført, når Retten afsiger dom, eller beslutningen ikke længere kan annulleres, tilpligtes Kommissionen at betale et beløb på 654 962,38 EUR i erstatning for det tab, som sagsøgeren har lidt som følge af udbudsproceduren.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

25 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Annullationspåstanden afvises i sin helhed eller forkastes i det mindste som ugrundet.

— Erstatningspåstanden afvises eller forkastes i det mindste som ugrundet.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagns omkostninger.

Retlige bemærkninger

A — *Annullationspåstanden*

26 Det skal bemærkes, at sagsøgeren med sin anden påstand, der er anført i præmis 24 ovenfor, påstår annullation af Kommissionens beslutning, der er meddelt ved skrivelse af 11. januar 2008, om afslag på selskabets bud og om at tildele kontrakten til ordremodtageren.

27 Kommissionen har imidlertid, således som det fremgår af præmis 16 ovenfor, ved skrivelsen af 11. januar 2008 blot oplyst sagsøgeren om sin beslutning om at afvise selskabets bud med den begrundelse, at selskabet på baggrund af anvendelse af kontraktstildelingsforskriften ikke fremviste det bedste forhold mellem kvalitet og pris. Retten finder følgelig, at nævnte skrivelse ikke som sådan kan fortolkes som indeholdende en beslutning om at tildele kontrakten til ordremodtageren. I den foreliggende

sag er beslutningen om tildeling, således som det er anført i præmis 15 ovenfor, blevet vedtaget den 10. januar 2008.

28 Det fremgår imidlertid af retspraksis, at en annullationspåstand vedrørende en beslutning om at tildele en kontrakt til en bydende og en beslutning om at afvise en anden bydendes bud vedrørende den samme kontrakt er strengt forbundet (jf. i denne retning Rettens dom af 18.4.2007, sag T-195/05, Deloitte Business Advisory mod Kommissionen, Sml. II, s. 871, præmis 113).

29 Det skal følgelig fastslås, at den i forbindelse med den foreliggende sag anfægtede beslutning både henviser til afvisningsbeslutningen og tildelingsbeslutningen.

1. *Om antagelse af annullationspåstanden til realitetsbehandling*

30 Kommissionen har uden formelt at have fremsat en formalitetsindsigelse gjort gældende, at annullationspåstanden skal afvises dels på grund af sagsøgerens manglende søgsmålsinteresse, dels på grund af manglende genstand.

a) Sagsøgerens manglende søgsmålsinteresse

Parternes argumenter

31 Kommissionen har vurderet, at annullationspåstanden skal afvises på grund af en manglende søgsmålsinteresse. Såfremt det argument, sagsøgeren har fremsat til støtte for sit søgsmål, om, at det bud, ordremodtageren af den pågældende kontrakt har fremsat, er i strid med artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, der forbyder

salg med tab, skal admitteres, følger det heraf, at det bud, der er indgivet af sagsøgeren, ligeledes overtræder artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring. Sagsøgeren anerkender nemlig selv, at selskabet har solgt produkterne uden fortjenstmargen, hvilket ifølge artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring ligeledes skal sidestilles med et salg med tab. Det følger heraf, at sagsøgerens bud ikke alene ikke har nogen mulighed for at blive valgt, men desuden, at sagsøgeren end ikke kan kræve erstatning, fordi Kommissionens angiveligt ulovlige retsakt ikke har forårsaget selskabet noget tab.

32 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionens betragtninger om, at sagen ikke kan realitetsbehandles grundet manglende søgsmålsinteresse, vedrører sagens realitet, eftersom de er uden forbindelse med spørgsmålet, om sagen skal antages til realitetsbehandling.

Rettens bemærkninger

33 Det skal bemærkes, at ifølge fast retspraksis kan et annullationssøgsmål anlagt af en fysisk eller juridisk person kun admitteres, såfremt den pågældende person har en interesse i, at den anfægtede retsakt annulleres. En sådan interesse foreligger kun, såfremt en annullation af den anfægtede retsakt i sig selv kan have retsvirkninger, og søgsmålet således med sit resultat kan tilføre parten en fordel (jf. Rettens kendelse af 30.4.2007, sag T-387/04, EnBW Energie Baden-Württemberg mod Kommissionen, Sml. II, s. 1195, præmis 96 og den deri nævnte retspraksis).

34 Det skal fastslås, at Kommissionens argumentation vedrørende sagsøgerens manglende søgsmålsinteresse er baseret på forudsætningen om, at artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring finder anvendelse i den foreliggende sag. Det fremgår nemlig udtrykkeligt af Kommissionens skriftlige indlæg, at det kun er for så vidt som Retten

fastslår, at ordremodtagerens bud er i strid med artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, at sagsøgerens søgsmålsinteresse vil mangle.

35 Retten finder imidlertid, at det fremgår af Kommissionens skriftlige indlæg vedrørende det andet anbringende, at den bestrider anvendelsen af denne bestemmelse i den foreliggende sag. Det skal, således som sagsøgeren har gjort gældende, følgelig fastslås, at dette spørgsmål om anvendelsen af artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring henhører under realitetsbehandlingen af annullationspåstanden.

36 I mangel af relevante argumenter fremsat af Kommissionen til støtte for sin påstand om manglende søgsmålsinteresse må denne formalitetsindsigelse følgelig forkastes.

b) Annullationspåstandens manglende genstand

Parternes argumenter

37 Kommissionen har anført, at sagsøgeren alene har nedlagt påstand om erstatning, og at selskabets principale påstand om annullation er blevet uden genstand. Opgaven er nemlig allerede delvist blevet udført, hvilket, henset til sagsøgerens påstande, medfører, at selskabet med hensyn til den foreliggende sag har frafaldet sin annullationspåstand for at erstatte den med en erstatningspåstand.

38 Sagsøgeren har bestridt de argumenter, der er fremført af Kommissionen, og har anført, at selskabet har bevaret en interesse i annullationen af den anfægtede beslutning.

Rettens bemærkninger

39 For at en sagsøger under sagen bevarer en interesse i annullationen af den anfægtede retsakt, skal nævnte annullation ifølge retspraksis i sig selv kunne skabe retsvirkninger, der navnlig kan bestå i at udligne de mulige skadelige konsekvenser, der følger af denne retsakt, eller at undgå, at den påberåbte retsstridighed gentages i fremtiden (jf. i denne retning Domstolens dom af 26.4.1988, sag 207/86, Apesco mod Kommissionen, Sml. s. 2151, præmis 16, Rettens dom af 25.3.1999, sag T-102/96, Gencor mod Kommissionen, Sml. II, s. 753, præmis 41, og Rettens kendelse af 5.12.2007, sag T-133/03, Schering-Plough mod Kommissionen og EMEA, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 31).

40 Der findes i den foreliggende sag hvad angår en rammeaftale som den her omtvistede, der er i stand til at tjene som model for den fremtidige indgåelse af lignende kontrakter, en interesse i at undgå, at den af sagsøgeren påberåbte retsstridighed gentages i fremtiden. Det er følgelig med urette, at Kommissionen har anført, at annullationspåstanden er uden genstand.

41 Henset til de konklusioner, der er draget i præmis 36-40 ovenfor, skal den foreliggende annullationspåstand antages til realitetsbehandling.

2. *Om realiteten*

42 Sagsøgeren har til støtte for sin påstand om annullation af den anfægtede beslutning fremført to anbringender vedrørende for det første en tilsidesættelse af begrundelsespligten og for det andet tilsidesættelsen af artikel 55 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/18/EF af 31. marts 2004 om samordning af fremgangsmåderne ved

indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter (EUT L 134, s. 114), samt af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, og artikel 146, stk. 4, sammenholdt med artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, der forbyder et salg med tab.

43 I første omgang skal det — med henblik på at afgrænse den foreliggende sags genstand — undersøges, om det andet anbringende er velbegrundet.

a) Det andet anbringende vedrørende tilsidesættelsen af artikel 55 i direktiv 2004/18 samt af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, og artikel 146, stk. 4, sammenholdt med bestemmelserne i artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring

Parternes argumenter

44 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at selskabet i forbindelse med afgivelsen af dets bud udtrykkeligt henledte Kommissionens opmærksomhed på den omstændighed, at selskabet inden for rammerne af den pågældende udbudsprocedure angav den højest mulige procentsats for nedsættelse, hvilket var 17,70%. Den maksimale procentsats for denne nedsættelse var gældende for alle de bud, som vedrørte indgåelsen af den pågældende kontrakt, herunder ordremodtagerens. Sagsøgeren har til støtte for denne påstand lagt en skrivelse af 29. oktober 2007, som udbyderen har tilsendt selskabet (herefter »skrivelsen fra udbyderen«), og som var vedlagt selskabets bud af 2. november 2007, til grund. Sagsøgeren har desuden anført, at denne påstand

støttes af den omstændighed, at tre andre bydende har afgivet et bud, der indeholdt en nedsættelse på 17,70%, hvilket Kommissionen havde kendskab til.

45 Sagsøgeren har imidlertid gjort gældende, at det fremgår af dele af sagsakterne, at ordremodtagerens bud indeholdt et forslag om nedsættelse på 18,25%, en nedsættelse, der er højere end den, der af udbyderen var ydet alle forhandlere. Ifølge sagsøgeren er en sådan nedsættelse således i strid med artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, der forbyder salg med tab, og som i overensstemmelse med de tekniske specifikationers punkt 3.3 finder anvendelse i den foreliggende sag. På grund af størrelsen af denne nedsættelse, der er angivet af ordremodtageren, udgør dennes bud et unormalt lavt bud i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, og artikel 146, stk. 4.

46 Sagsøgeren har som konklusion anført, at Kommissionen ved at vælge ordremodtagerens bud, da det udgjorde et unormalt lavt bud, har tilsidesat artikel 55 i direktiv 2004/18 samt gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, og artikel 146, stk. 4. Sagsøgeren har vurderet, at et sådan bud omgående burde have været afvist af Kommissionen.

47 Kommissionen har for det andet ved ikke — på trods af de oplysninger, der blev meddelt af sagsøgeren — at have kontrolleret, om ordremodtagerens bud var i strid med forbuddet mod salg med tab, tilsidesat princippet om god forvaltningsskik, idet den ikke omhyggeligt og upartisk har undersøgt alle de relevante forhold.

48 Sagsøgeren har for det tredje bemærket, at lovligheden af den kontrakt, der er indgået af Kommissionen med ordremodtageren, i henhold til artikel 95 og 98 i den belgiske lov om markedsføring eller artikel 6 og 1133 i den belgiske borgerlige lovbog ville kunne anfægtes ved de belgiske domstole af alle de interesserede parter.

49 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter og har påstået det andet anbringende forkastet som ugrundet.

Rettens bemærkninger

— Det andet anbringendes led vedrørende tilsidesættelsen af et direktiv og den belgiske lov

50 Det skal for det første indledningsvis bemærkes, at det andet anbringende særligt vedrører tilsidesættelsen af artikel 55 i direktiv 2004/18. Direktiv 2004/18 har imidlertid de medlemsstater, som det omfatter, som adressater og finder følgelig ikke anvendelse på de offentlige kontrakter, der, som det er tilfældet i den foreliggende sag, er indgået af en fællesskabsinstitution. Dette led af det andet anbringende skal følgelig forkastes som irrelevant.

51 Det skal for det andet bemærkes, at det fremgår af sagsøgerens skriftlige indlæg, dels at det andet anbringende i det væsentlige vedrører en tilsidesættelse af de fællesskabsretlige bestemmelser, der finder anvendelse på unormalt lave bud, dvs. gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk.1, og artikel 146, stk. 4, dels at det er i tilknytning til disse fællesskabsretlige bestemmelser, at sagsøgeren har henvist til artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring.

52 Sagsøgeren har nemlig for det første udtrykkeligt kritiseret Kommissionen for at have tilsidesat de nævnte artikler i gennemførelsesbestemmelserne.

53 Retten finder for det andet, at sagsøgeren på to måder sidestiller salg med tab i den mening, hvori udtrykket er anvendt i artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, med unormalt lave bud. For det første har sagsøgeren gjort gældende, at ordremodtagerens bud udgør både et salg med tab og et unormalt lavt bud, fordi ordremodtageren har angivet en nedsættelse på et beløb, der er højere end beløbet for den nedsættelse, som var ydet af udbyderen. For det andet har sagsøgeren anført, at ordremodtagerens bud, idet det både udgør et unormalt lavt bud og et salg med tab, omgående burde have været afvist i den pågældende udbudsprocedure, og dette i overensstemmelse med gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1.

54 For det tredje skal det bemærkes, at valget af ordremodtageren, således som det fremgår af finansforordningens artikel 100, stk. 1, skal udføres under overholdelse dels af udvælgelses og tildelingskriterierne, dels af reglerne for indgåelse af indkøbsaftaler. Det fremgår ligeledes af samme artikels bestemmelser, at udvælgelses og tildelingskriterierne på forhånd er fastsat i udbudsdokumenterne.

55 Kommissionens indgåelse af kontrakter om indkøb er imidlertid, således som det er påpeget i præmis 1 ovenfor, alene omfattet af bestemmelserne i afsnit V i første del af finansforordningen og i afsnit V i første del af gennemførelsesbestemmelserne.

56 Det skal desuden fastslås, at gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, og artikel 146, stk. 4, som sagsøgeren i det andet anbringende påstår er tilsidesat, udgør en del af afdeling 3, med overskriften »Procedurer for indgåelse af aftalerne«, i kapitel 1 i afsnit V i gennemførelsesbestemmelsernes første del.

57 Gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, og artikel 146, stk. 4, udgør følgelig for det første regler for indgåelse af indkøbsaftaler i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i finansforordningen artikel 100, stk. 1. Det skal følgelig fastslås, at det andet anbringende i det væsentlige vedrører en tilsidesættelse af reglerne for indgåelse af indkøbsaftaler.

58 Retten bemærker for det andet, at sagsøgeren, således som det fremgår af præmis 45 ovenfor, til støtte for sin påstand om, at artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring finder anvendelse i den foreliggende sag, har lagt bestemmelserne i de tekniske specifikationers punkt 3.3 til grund.

59 De tekniske specifikationer udgør imidlertid i overensstemmelse med gennemførelsesbestemmelsernes artikel 130, stk. 1, litra b), og stk. 3, litra c), et af elementerne i de udbudsbetingelser, der i sig selv er et udbudsdokument.

60 Henset til den konklusion, der er draget i præmis 57 ovenfor, om, at det andet anbringende, der er fremført til støtte for påstanden om annullation af den anfægtede beslutning, i det væsentlige vedrører en tilsidesættelse af en regel for indgåelse af indkøbsaftaler i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i finansforordningens artikel 100, stk. 1, er det følgelig med urette, at sagsøgeren påberåber sig en bestemmelse i det pågældende udbuds tekniske specifikationer, som ikke udgør en regel for indgåelse af indkøbsaftaler, for at påstå, at artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring finder anvendelse i den foreliggende sag.

61 Det skal for fuldstændighedens skyld præciseres, at selv hvis sagsøgeren havde påstået en selvstændig tilsidesættelse af artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, ville et sådan anbringende ikke kunne tiltrædes.

62 Retten har nemlig i forbindelse med et annullationssøgsmål kompetence til at udtale sig om klager, der indbringes under påberåbelse af inkompetence, væsentlige formelle mangler, tilsidesættelse af traktaterne eller af retsregler vedrørende deres gennemførelse samt af magtfordrejning. Det følger heraf, at Retten ikke kan behandle en påstået tilsidesættelse af den belgiske lovgivning som et retsspørgsmål, der forudsætter en uindskrænket juridisk kontrol. En sådan kontrol kan kun foretages af de belgiske myndigheder (jf. i denne retning Rettens dom af 6.7.2000, sag T-139/99, AICS mod Parlamentet, Sml. II, s. 2849, præmis 40).

63 Kommissionen er dog i henhold til principperne om god forvaltningsskik og om loyalt samarbejde mellem Den Europæiske Unions institutioner og medlemsstaterne forpligtet til at sikre, at de betingelser, der er fastsat i det foreliggende udbud, ikke tilskynder de potentielle bydende til at tilsidesætte den nationale belgiske lovgivning, der vil kunne finde anvendelse på den pågældende opgave i den foreliggende sag (jf. analogt Rettens dom i sagen AICS mod Parlamentet, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 41, og dom af 11.6.2002, sag T-365/00, AICS mod Parlamentet, Sml. II, s. 2719, præmis 63), da dette spørgsmål henhører under bedømmelsen af de faktiske omstændigheder (Rettens dom af 11.6.2002 i sagen AICS mod Parlamentet, præmis 63).

64 Retten bemærker i den foreliggende sag, at Kommissionen som følge af sagsøgerens skrivelse af 2. november 2007, i hvilken sagsøgeren henledte Kommissionens opmærksomhed på den omstændighed, at selskabets bud var i overensstemmelse med artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, i skrivelse af 3. december 2007 anmodede ordremodtageren om at bekræfte, at dennes bud overholdt den lovgivning, der fandt anvendelse, og særligt at den ikke solgte med tab, hvilket ordremodtageren i skrivelse af 4. december 2007 bekræftede. Dermed skal det fastslås, at Kommissionen

har sørget for ikke at tilskynde ordremodtageren til at tilsidesætte den nationale belgiske lovgivning, der ville kunne finde anvendelse på det pågældende udbud i den foreliggende sag.

65 Retten finder desuden, at sagsøgeren ikke har påvist, at ordremodtagerens bud åbenbart eller nødvendigvis medførte en tilsidesættelse af artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring. Sagsøgeren nøjes nemlig med at antage, at ordremodtageren havde modtaget en rabat, der var identisk med sagsøgerens, og lægger for at påstå, at ordremodtagerens bud udgjorde et salg med tab i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, alene udbyderens skrivelse til grund. Ifølge sagsøgeren fremgår det af nævnte skrivelse, at den maksimale procentsats for nedsættelse, som udbyderen i forbindelse med den pågældende udbudsprocedure ydede alle forhandlere — herunder ordremodtageren — var på 17,70%.

66 Det kan imidlertid af udbyderens skrivelse ikke udledes, at nævnte nedsættelse, som er angivet af sagsøgeren i selskabets bud, var gældende for alle udbyderens forhandlere.

67 I nævnte skrivelses to eneste afsnit er følgende nemlig anført:

»Vi bekræfter hermed med hensyn til det i overskriften nævnte udbud, at Deres LAR-rabat for Custom Enterprise Agreement-Abonnementet er på 17,700%

Den LAR-rabat, De modtager for Select-aftalen, er nævnt i Microsoft Select-prislisten.«

68 Det fremgår af ordlyden af udbyderens skrivelse, som sagsøgeren var den eneste adressat for, at dens ophavsmand på en klar måde angav beløbet for den rabat, som alene sagsøgeren kunne påberåbe sig at være omfattet af. Denne fremstilling gør det således i mangel af andre oplysninger ikke muligt at finde, at den rabat, der er angivet, var den, der, som sagsøgeren har anført, fandt anvendelse for alle forhandlerne.

69 Det skal desuden fastslås, at sagsøgerens påstand om, at andre forhandlere over for Kommissionen har afgivet et bud, der indeholder en nedsættelse på 17,70%, udgør en simpel påstand, der ikke er støttet af noget bevis.

70 Sagsøgeren har på denne baggrund, selv hvis artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring ville finde anvendelse i den foreliggende sag, ikke påvist, at Kommissionen har begået en åbenbar fejl ved sin vurdering af lovligheden af ordremodtagerens bud med hensyn til nævnte artikels bestemmelser.

— Det andet anbringendes led vedrørende tilsidesættelsen af gennemførelsesbestemmelserne

71 Det skal undersøges, om det, således som sagsøgeren har anført, var med urette, at Kommissionen ikke, henset til de oplysninger om, at ordremodtagerens bud var unormalt lavt, som Kommissionen var i besiddelse af, omgående i medfør af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, og artikel 146, stk. 4, afviste dette.

72 Det fremgår i den forbindelse af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, at den ordregivende myndighed, inden den afviser 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 (Rettens dom af 6.7.2005, sag T-148/04, TQ3 Travel Solutions Belgium mod Kommissionen, Sml. II, s. 2627, præmis 49).

73 Det skal ligeledes 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 Rettens 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 (jf. dommen i sagen TQ3 Travel Solutions Belgium mod Kommissionen, nævnt i præmis 72 ovenfor, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).

74 I den foreliggende sag er den eneste oplysning, som sagsøgeren lægger til grund for at påstå, at ordremodtagerens bud var unormalt lavt, atter udbyderens skrivelse. I denne henseende har selskabet anført, at den maksimale procentsats for denne nedsættelse var gældende for alle de bud, som vedrørte indgåelsen af den pågældende kontrakt — herunder ordremodtagerens.

75 Det skal imidlertid, henset til Rettens overvejelser, der er fremstillet i præmis 65-68 ovenfor, fastslås, at en sådan påstand ikke er støttet af ordlyden af udbyderens skrivelse.

76 Det er følgelig, henset til den vide skønsmargen, som Kommissionen har i relation til de faktorer, der skal tages i betragtning i forbindelse med proceduren for indgåelse af en aftale efter udbud, med urette, at sagsøgeren kritiserer den for ikke at have anset ordremodtagerens bud for unormalt lavt og følgelig i henhold til gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, ikke at have afvist det som sådan.

77 Denne konklusion kan ikke ændres af de to følgende argumenter, der ligeledes er rejst af sagsøgeren til støtte for det andet anbringende.

78 Hvad for det første angår det argument, der er rejst af sagsøgeren, om tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik, som følge af Kommissionens tilsidesættelse af sin forpligtelse til omhyggeligt og upartisk at undersøge alle det foreliggende tilfældes relevante forhold og mere præcist af den manglende afvisning af ordremodtagerens bud som unormalt lavt bud, er det tilstrækkeligt at fastslå, at Kommissionen, til trods for, at den ikke kvalificerede det nævnte bud som et unormalt lavt bud, udviste den nødvendige omhu i undersøgelsen af ordremodtagerens bud. Kommissionen anmodede nemlig, således som Retten har bemærket det i præmis 64 ovenfor, i sin skrivelse af 3. december 2007 ordremodtageren om at bekræfte, at dennes bud overholdt den lovgivning, der fandt anvendelse, og særligt at den ikke solgte med tab. Da sagsøgeren ikke har fremført andre forhold til støtte for argumentet vedrørende tilsidesættelsen af princippet om god forvaltningsskik for så vidt angår undersøgelsen af ordremodtagerens bud, skal dette forkastes som ugrundet.

79 Hvad for det andet angår sagsøgerens argument vedrørende muligheden for eventuelt ved de belgiske domstole at bestride gyldigheden af den aftale, der er indgået mellem Kommissionen og ordremodtageren, skal det fastslås, at det ikke vedrører lovligheden af den anfægtede beslutning, som er truffet i forbindelse med proceduren for indgåelse af den pågældende kontrakt, men lovligheden af den kontrakt, der vil følge heraf. Det følger heraf, at dette argument skal forkastes.

80 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at det andet anbringende bør forkastes.

b) Det første anbringende vedrørende en tilsidesættelse af begrundelsespligten

Parternes argumenter

81 Sagsøgeren har gjort gældende, at den anfægtede beslutning ikke er korrekt begrundet hverken hvad angår formen eller hvad angår realiteten.

82 Sagsøgeren har for det første bemærket, at selskabet udtrykkeligt havde henledt Kommissionens opmærksomhed dels på anvendelsen af artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring på den pågældende udbudsprocedure, dels på den omstændighed, at selskabet i sit bud på baggrund af det forbud mod at sælge med tab, der er fastsat i denne artikel, angav den højest mulige nedsættelse. Til trods for den forpligtelse, der påhviler Kommissionen, til omhyggeligt og upartisk at undersøge alle det foreliggende tilfældes relevante forhold, indeholder hverken den anfægtede beslutning eller mødereferatet af orienteringsmødet imidlertid en begrundelse med hensyn til denne væsentlige omstændighed, og det fremgår heller ikke heraf, at Kommissionen har taget hensyn hertil. Den anfægtede beslutning er følgelig begrundet på en alt for snæver, alt for vag eller alt for uklar måde. Kommissionen har således tilsidesat den almindelige begrundelsespligt og artikel 18 i den europæiske adfærdskodeks for god

forvaltningsskik, der er godkendt i Europa-Parlamentets beslutning af 6. september 2001 (EFT 2002 C 72 E, s. 331, herefter »adfærdskodeksen«).

83 Sagsøgeren har for det andet fremhævet, at Kommissionen ligeledes har tilsidesat sin forpligtelse, der er fastsat i adfærdskodeksens artikel 18, stk. 2, om individuelt at begrunde den anfægtede beslutning for så vidt angår anvendelsen af artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring.

84 For det tredje fremgår det ikke af den anfægtede beslutnings begrundelse, at ligebehandlingsprincippet, således som omhandlet i adfærdskodeksens artikel 5, faktisk er blevet overholdt af Kommissionen for så vidt angår anvendelsen af artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring. Nævnte begrundelse er følgelig grundlæggende utilstrækkelig.

85 For det fjerde gør den anfægtede beslutnings begrundelse det ikke muligt i overensstemmelse med adfærdskodeksens artikel 4 at efterprøve og kontrollere, om den lovgivning, der finder anvendelse i den foreliggende sag, dvs. fællesskabsretten suppleret af artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, faktisk er blevet anvendt og overholdt.

86 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter og har påstået dette anbringende forkastet som ugrundet.

Rettens bemærkninger

87 Sagsøgeren fremfører for det første i det væsentlige til støtte for det første anbringende vedrørende tilsidesættelsen af begrundelsespligten fire argumenter om, at den

anfægtede beslutning ikke indeholder for det første en begrundelse for så vidt angår det forbud mod at sælge med tab, som følger af artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring, for det andet en individuel begrundelse hvad angår nævnte artikel 40, for det tredje et element, der gør det muligt at fastslå, at ligebehandlingsprincippet faktisk er blevet overholdt for så vidt angår anvendelsen af samme artikel 40, og for det fjerde et element, der gør det muligt at efterprøve og kontrollere, om fællesskabsretten suppleret af nævnte artikel 40 faktisk er blevet anvendt og overholdt.

88 Henset til den konklusion, der er draget af Retten i præmis 60 ovenfor, om, at artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring ikke finder anvendelse på den pågældende udbudsprocedure, skal samtlige de fire argumenter, der er fremført af sagsøgeren, afvises, for så vidt som de tilsigter at påvise, at den anfægtede beslutning, henset til denne artikel 40, tilsidesætter begrundelsespligten.

89 Det skal for det andet bemærkes, at sagsøgeren tager sigte på dels tilsidesættelsen af adfærdskodeksens artikel 18, dels tilsidesættelsen af den almindelige begrundelsespligt.

90 Det skal bemærkes, at det fremgår af retspraksis, at adfærdskodeksen ikke er en retsforskrift, men en beslutning, som Parlamentet har vedtaget, hvorved et udkast, som Den Europæiske Ombudsmand har forelagt Parlamentet, ændres, og hvorved Kommissionen opfordres til at forelægge et tilsvarende forslag (Rettens kendelse af 24.4.2007, sag T-132/06, Gorostiaga Atxalandabaso mod Parlamentet, Sml. II, s. 35*, summarisk offentliggørelse). Nævnte kodeks er følgelig ikke en tekst, der er bindende for Kommissionen, og sagsøgeren kan ikke gøre noget krav gældende på grundlag af denne.

91 Skønt sagsøgeren ikke udtrykkeligt tager sigte på artikel 253 EF, skal det dog fastslås, at det fremgår af stævningen, at selskabet i det væsentlige har til hensigt at påberåbe sig den almindelige begrundelsespligt som fastsat i denne artikel.

92 Hvad først angår spørgsmålet, om den anfægtede beslutning er i overensstemmelse med den almindelige begrundelsespligt, sådan som den følger af artikel 253 EF, skal det først og fremmest påpeges, at begrundelsespligten ifølge fast retspraksis afhænger af arten af den pågældende retsakt og den sammenhæng, hvori den er vedtaget. Begrundelsen skal klart og utvetydigt angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund, dels således at de berørte personer kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, for at de kan forsvare deres rettigheder og kontrollere, om beslutningen er begrundet, dels således at retsinstansen kan udøve sin prøvelsesret for så vidt angår den pågældende retsakt (Domstolens dom af 14.2.1990, sag C-350/88, Delacre m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 395, præmis 15 og 16, samt Rettens dom af 9.4.2003, sag T-217/01, Forum des migrants mod Kommissionen, Sml. II, s. 1563, præmis 68, og dommen i sagen Deloitte Business Advisory mod Kommissionen, nævnt i præmis 28 ovenfor, præmis 45).

93 Kommissionen skulle endvidere i den foreliggende sag i overensstemmelse med finansforordningens artikel 100, stk. 2, og gennemførelsesbestemmelsernes artikel 149, stk. 2, senest 15 kalenderdage efter modtagelsen af en skriftlig anmodning herom oplyse sagsøgeren om årsagerne til, at selskabets bud var blevet afvist, og desuden den, der har fremsat et forskriftsmæssigt bud, om de kvaliteter og relative fordele, der kendetegner det valgte bud, samt navnet på ordremodtageren.

94 Det fremgår — som bemærket i præmis 92 ovenfor — af fast retspraksis, at denne fremgangsmåde, der, sådan som beskrevet i finansforordningens artikel 100, stk. 2, på en klar og utvetydig måde angiver de betragtninger, som er lagt til grund af ophavsmanden til retsakten, er i overensstemmelse med formålet med begrundelsespligten i henhold til artikel 253 EF (Rettens dom af 12.7.2007, sag T-250/05 Evropaïki Dynamiki mod Kommissionen, Sml. II, s. 85*, summarisk offentliggørelse, præmis 69;

jf. ligeledes i denne retning Rettens dom af 1.7.2008, sag T-211/07, AWWW mod FEACVT, Sml. II, s. 106*, summarisk offentliggørelse, præmis 34 og den deri nævnte retspraksis).

95 Det skal i den foreliggende sag konstateres, at Kommissionen i sin skrivelse af 11. januar 2008 meddelte sagsøgeren, at selskabets bud ikke var blevet valgt, da det ifølge den tildelingsforskrift, der fremgår af udbudsbetingelserne, ikke fremviste det bedste forhold mellem kvalitet og pris. Det skal følgelig fastslås, at sagsøgeren i overensstemmelse med finansforordningens artikel 100 og gennemførelsesbestemmelsernes artikel 149 er blevet oplyst om de nøjagtige årsager til, at selskabets bud er blevet afvist.

96 Hvad angår den forpligtelse, der påhviler Kommissionen, til at oplyse sagsøgeren om de kvaliteter og relative fordele, der kendetegner det valgte bud, samt navnet på ordremodtageren, skal det fastslås, at Kommissionen som følge af en anmodning fra sagsøgeren fremsat i overensstemmelse med gennemførelsesbestemmelsernes artikel 149, stk. 3, tredje punktum, i selskabets e-mail af 16. januar 2008 arrangerede et orienteringsmøde med henblik på at give sagsøgeren et indblik i selskabets buds stærke punkter og svage punkter i forhold til ordremodtagerens.

97 Det skal desuden bemærkes, at Kommissionen i sin skrivelse af 29. januar 2008 dels har oplyst sagsøgeren om navnet på ordremodtageren, dels i bilaget til denne skrivelse har vedlagt et mødereferat af orienteringsmødet. Dette mødereferat består af korte bemærkninger, der præciserer de kriterier, som er valgt for den tekniske bedømmelse af buddet, samt de karakterer, som sagsøgerens bud har opnået for hvert af disse kriterier, og den samlede karakter, der følger heraf. Det fremgår heraf, at sagsøgeren bud havde opnået førstepladsen på baggrund af den tekniske bedømmelse. Hvad angår den finansielle bedømmelse er det i nævnte mødereferat præciseret, at denne var baseret på den rabat, de bydende har givet på prisen på udbyderens produkter. Det er i denne henseende anført, at sagsøgerens bud havde opnået andenpladsen med en forskel på 0,55% i forhold til den pris, der blev angivet i ordremodtagerens bud. Det fremgår af mødereferatet fra orienteringsmødet, at ordremodtagerens bud på baggrund af anvendelse af den formel, der er valgt i denne forbindelse, fremviste det

bedste forhold mellem kvalitet og pris i forhold til sagsøgerens bud, hvilket berettigede, at førstnævntes bud blev valgt.

98 For så vidt som begrundelsespligten for en retsakt afhænger af den sammenhæng, hvori den er vedtaget, således som dette allerede er blevet fremhævet i præmis 92 ovenfor, skal det fastslås, at de oplysninger, der i den foreliggende sag er blevet meddelt sagsøgeren af Kommissionen, som følge af selskabets e-mail af 16. januar 2008, på en tilstrækkelig klar og utvetydig måde angiver Kommissionens begrundelse. Nævnte oplysninger gjorde det følgelig muligt dels for sagsøgeren at få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, for at selskabet kan forsvare sine rettigheder og kontrollere, om beslutningen er begrundet, dels for Fællesskabets retsinstans at udøve sin prøvelsesret for så vidt angår nævnte beslutning.

99 Kommissionen har følgelig i den foreliggende sag opfyldt den almindelige begrundelsespligt, sådan som den følger af artikel 253 EF.

100 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at det første anbringende skal forkastes.

101 Henset til de konklusioner, der er draget i præmis 80 og 100 ovenfor, bør påstanden om annullation af den anfægtede beslutning forkastes i sin helhed.

B — *Erstatningspåstanden*

1. *Parternes argumenter*

102 Sagsøgeren har subsidiært for det tilfælde, at kontraktens genstand allerede er blevet udført, eller det tilfælde, at beslutningen ikke længere kan annulleres, nedlagt påstand om, at selskabet i overensstemmelse med artikel 235 EF og 288 EF tildeles erstatning. Kommissionen har nemlig ved sin fremgangsmåde begået en retsstridig handling, for hvilken den ifalder et ansvar. Sagsøgeren har efter billighed vurderet erstatningsbeløbet til 654 962,38 EUR, hvilket svarer til den bruttofortjeneste, som selskabet kunne have opnået, såfremt kontrakten var blevet tildelt selskabet. Alle de argumenter, anbringender og begrundelser, der er fremført til støtte for det andet annullationsanbringende, støtter erstatningspåstanden; en påstand, der således er tilstrækkeligt underbygget.

103 Kommissionen har anført, at erstatningspåstanden i det mindste skal forkastes som ugrundet.

2. *Rettens bemærkninger*

104 Det skal indledningsvis fastslås, at den tredje påstand, der fremgår af stævningen, om, at Retten fastslår, at Kommissionens fremgangsmåde udgør en retsstridig handling, for hvilken Kommissionen ifalder ansvar, skal fortolkes i sammenhæng med det fjerde anbringende, der tilsigter, at Kommissionen tilpligtes at betale erstatning. Som

det udtrykkeligt fremgår af de begrundelser, der er fremført subsidiært af sagsøgeren i stævningen, er selskabets erstatningspåstand på grundlag af artikel 235 EF og 288 EF nemlig berettiget, henset til den omstændighed, at Kommissionen med sin fremgangsmåde har begået en retsstridig handling, for hvilken den ifalder et ansvar.

105 Det skal først bemærkes, at en række betingelser ifølge fast retspraksis skal være opfyldt, for at Fællesskabet kan ifalde ansvar uden for kontraktforhold i henhold til artikel 288, stk. 2, EF, nemlig at den adfærd, der foreholdes institutionerne, har været retsstridig, at der foreligger et virkeligt tab, og at der er årsagssammenhæng mellem den påståede adfærd og det påberåbte tab (jf. Rettens dom af 14.12.2005, sag T-69/00, FIAMM og FIAMM Technologies mod Rådet og Kommissionen, Sml. II, s. 5393, præmis 85 og den deri nævnte retspraksis).

106 For så vidt som disse tre betingelser om ansvar er kumulative, er det tilstrækkeligt, at en af dem ikke er opfyldt, for at sagsøgte må frifindes i et erstatningssøgsmål, uden at det er nødvendigt at gennemgå de øvrige betingelser (jf. Rettens dom af 13.9.2006, sag T-226/01, CAS Succhi di Frutta mod Kommissionen, Sml. II, s. 2763, præmis 27 og den deri nævnte retspraksis).

107 Det skal i den foreliggende sag bemærkes, at alle de argumenter, anbringender og begrundelser, der er fremsat af sagsøgeren til støtte for det andet annullationsanbringende, og som selskabet har lagt til grund for at underbygge sin erstatningspåstand, sådan som det fremgår af de begrundelser, der er fremstillet i præmis 71-80 ovenfor, er blevet undersøgt og forkastet. På samme måde er alle de argumenter, der er fremsat af sagsøgeren til støtte for det første annullationsanbringende, sådan som det fremgår af de begrundelser, der er fremstillet i præmis 87-100 ovenfor, blevet undersøgt og forkastet. Det skal endelig fastslås, at sagsøgeren ikke har angivet nogen anden form

for ulovlighed, som vil kunne tages i betragtning i forbindelse med undersøgelsen af selskabets erstatningspåstand. På denne baggrund kan Kommissionens således ikke ifalde ansvar på grundlag af en påstået ulovlighed af den anfægtede beslutning.

108 Da den første af de tre betingelser om Fællesskabets ansvar følgelig ikke er opfyldt, skal erstatningspåstanden forkastes som ugrundet.

109 Det følger af de konklusioner, der er draget i præmis 101 og 108 ovenfor, at Kommissionen bør frifindes i det hele.

Sagens omkostninger

110 I henhold til artikel 87, stk. 2, i Rettens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom.

111 I den foreliggende sag har sagsøgeren tabt sagen og bør derfor pålægges at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med Kommissionens påstand herom.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Anden Afdeling):

1) Europa-Kommissionen frifindes.

2) PC-Ware Information Technologies BV betaler sagens omkostninger.

Pelikánová Jürimäe Soldevila Fragoso

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 11. maj 2010.

Underskrifter

Indhold

Retsforskrifter ..... II - 1546

A — Fællesskabsbestemmelser ..... II - 1546

B — Nationale bestemmelser ..... II - 1552

Sagens faktiske omstændigheder ..... II - 1553

Retsforhandlinger og parternes påstande ..... II - 1555

Retlige bemærkninger ..... II - 1556

A — Annullationspåstanden ..... II - 1556

1. Om antagelse af annullationspåstanden til realitetsbehandling ..... II - 1557

a) Sagsøgerens manglende søgsmålsinteresse ..... II - 1557

Parternes argumenter ..... II - 1557

Rettens bemærkninger ..... II - 1558

b) Annullationspåstandens manglende genstand ..... II - 1559

Parternes argumenter ..... II - 1559

Rettens bemærkninger ..... II - 1560

2. Om realiteten ..... II - 1560

a) Det andet anbringende vedrørende tilsidesættelsen af artikel 55 i direktiv 2004/18 samt af gennemførelsesbestemmelsernes artikel 139, stk. 1, og artikel 146, stk. 4, sammenholdt med bestemmelserne i artikel 40 i den belgiske lov om markedsføring ..... II - 1561

Parternes argumenter ..... II - 1561

Rettens bemærkninger ..... II - 1563

— Det andet anbringendes led vedrørende tilsidesættelsen af et direktiv og den belgiske lov ..... II - 1563

— Det andet anbringendes led vedrørende tilsidesættelsen af gennemførelsesbestemmelserne ..... II - 1568

b) Det første anbringende vedrørende en tilsidesættelse af begrundelsespligten ..... II - 1571

Parternes argumenter ..... II - 1571

Rettens bemærkninger ..... II - 1572

B — Erstatningspåstanden ..... II - 1577

1. Parternes argumenter ..... II - 1557

2. Rettens bemærkninger ..... II - 1577

Sagens omkostninger ..... II - 1579