KENDELSE AFSAGT AF RETTENS PRÆSIDENT

27. juli 2004 *

I sag T-148/04 R,

TQ3 Travel Solutions Belgium SA, Mechelen (Belgien), ved avocats R. Ergec og K. Möric,

sagsøger,

mod

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

sagsøgt,

støttet af:

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

intervenient,

* Processprog: fransk.

angående en begæring dels om udsættelse af gennemførelsen af Kommissionens beslutninger om ikke at tildele sagsøgeren parti nr. 1 i forbindelse med udbud nr. 2003/S 143-129409 vedrørende rejsebureauvirksomhed og om at tildele en anden virksomhed dette parti, dels om, at Kommissionen pålægges at træffe de nødvendige foranstaltninger for at ophæve virkningerne af beslutningen om tildeling af den nævnte kontrakt eller af den som følge heraf indgåede kontrakt,

har

PRÆSIDENTEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS
RET I FØRSTE INSTANS

afsagt følgende

Kendelse

Tvistens baggrund

1 Ved rammeaftale af 13. januar 1999 fik selskabet Belgium International Travel af Kommissionen tildelt kontrakten vedrørende udførelse af rejsebureauydelser for Kommissionens medarbejdere i Bruxelles. Denne kontrakt var oprindeligt indgået for to år med mulighed for fornyelse 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 TQ3 Travel Solutions Belgium (herefter »sagsøgeren«).

2 Kommissionen har i *Supplement til De Europæiske Fællesskabers Tidende* (EFT 2003 S 103) offentliggjort et begrænset udbud med referencen ADMIN/D1/PR/2003/051 vedrørende rejsebureauvirksomhed i forbindelse med tjenestemænds og øvrige ansattes tjenesterejser og rejser for alle andre personer, der rejser for regning af eller på anmodning fra Fællesskabets institutioner og agenturer.

3 Det fremgår af sagsakterne, at Kommissionen annullerede dette udbud, idet visse fællesskabsinstitutioner ikke ønskede at medvirke.

4 Kommissionen offentliggjorde den 29. juli 2003 i henhold til 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) et nyt begrænset udbud i *Supplement til De Europæiske Fællesskabers Tidende* (EFT 2003 S 143) med referencen 2003/S 143-129409, vedrørende rejsebureauvirksomhed i forbindelse med tjenestemænds og øvrige ansattes tjenesterejser og rejser for alle andre personer, 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 tjenesteydelsen, herunder Bruxelles (parti 1), Luxembourg (parti 2), Grange (parti 3), Geel (parti 5), Petten (parti 6) og Sevilla (parti 7).

5 Ved anbefalet skrivelse af 28. november 2003 afgav sagsøgeren et bud på udbuddets parti 1, 2, 3, 5, 6 og 7.

6 Ved skrivelse af 24. februar 2004 underrettede Kommissionen sagsøgeren om, at sagsøgerens bud på kontraktens parti 1 (herefter »den omtvistede kontrakt«) var blevet forkastet, idet forholdet mellem kvalitet og pris for dette bud var dårligere end for det antagne bud.

7 Ved skrivelse af 8. marts 2004 udbad sagsøgeren sig mere præcise oplysninger 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.

8 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«) 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 forordning nr. 2342/2002 i anvendelse [...]«.

9 Ved telefax af 17. marts 2004 foreslog Kommissionen sagsøgeren en forlængelse af rammeaftale nr. 98/16/IX.D.1/1 vedrørende rejsebureauvirksomhed, hvilken aftale udløb den 31. marts 2004, indtil den 27. juni 2004.

10 Ved skrivelse af 19. marts 2004 begrundede Kommissionen anmodningen om forlængelse af ovennævnte rammeaftale, samtidig med at den præciserede, at den nye medkontrahent ikke kunne gives instrukser og den nye kontrakt ikke træde i kraft på det tidspunkt, der var forudsat i den omhandlede rammeaftale.

11 Ved telefax af 22. marts 2004 meddelte sagsøgeren Kommissionen, at selskabet ikke ønskede at forlænge rammeaftalen, og at denne aftale derfor ville udløbe den 1. april 2004.

12 Den 31. marts 2004 indgik Kommissionen en kontrakt med WT om udførelse af rejsebureauydelser i Bruxelles.

13 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 26. april 2004 har sagsøgeren anlagt sag med påstand om dels annullation af beslutningen om afslag på tildeling og af beslutningen om tildeling, dels erstatning for det tab, selskabet hævder at have lidt som følge af disse beslutninger.

14 Ved særskilt processkrift indleveret til Rettens Justitskontor samme dag har sagsøgeren fremsat den foreliggende begæring om foreløbige forholdsregler og heri nedlagt følgende påstande:

— Gennemførelsen af beslutningen om afslag på tildeling og af beslutningen om tildeling udsættes.

— Kommissionen pålægges at træffe de nødvendige foranstaltninger for at ophæve virkningerne af beslutningen om afslag på tildeling eller af den kontrakt, der er indgået som følge heraf.

15 Den 4. maj 2004 er Kommissionen fremkommet med sine bemærkninger vedrørende denne begæring, hvori den har anført, at ingen af betingelserne for at opnå de begærede foreløbige forholdsregler er opfyldt, og at den omhandlede begæring derfor ikke kan tages til følge.

16 Den 5. maj 2004 har Rettens Justitskontor tilsendt sagsøgeren Kommissionens bemærkninger og har endvidere den 10. maj 2004 anmodet sagsøgeren om at fremkomme med bemærkninger hertil.

17 Den 12. maj 2004 har sagsøgeren indgivet en begæring om, at der foranstaltes bevisoptagelse i henhold til artikel 105, stk. 2, og artikel 65, litra b), i Rettens procesreglement samt artikel 24 og 26 statutten for Domstolen, med henblik på at opnå, at Kommissionen bliver pålagt at fremlægge en række dokumenter, nemlig den kontrakt, der er underskrevet mellem Kommissionen og WT den 31. marts 2004, det af WT afgivne bud samt bedømmelsesudvalgets rapport (herefter »de omhandlede dokumenter«), der ifølge selskabet udgør grundlaget for det, Kommissionen har anført i sit indlæg, punkt 46-49, med henblik på at fastslå, at der ikke foreligger fumus boni juris. Sagsøgeren har ligeledes anmodet Rettens præsident om, at det tillades parterne at fremkomme med deres bemærkninger til de nævnte dokumenter.

18 Den 17. maj 2004 er sagsøgeren fremkommet med sine bemærkninger til Kommissionens indlæg af 4. maj 2004. Sagsøgeren har gentaget sin begæring om foreløbige forholdsregler og har bl.a. anmodet om, at Rettens præsident holder de betragtninger, Kommissionen er fremkommet med under punkt 46-49 i indlægget af 4. maj 2004, uden for sagen.

19 Den 18. maj 2004 er Kommissionen fremkommet med sine bemærkninger til sagsøgerens begæring om, at der foranstaltes bevisoptagelse. Kommissionen finder ikke, at denne begæring skal tages til følge.

20 Den 24. maj 2004 har Kommissionen fremsat sine bemærkninger til sagsøgerens bemærkninger af 17. maj 2004. Kommissionen har gentaget sin påstand om, at Rettens præsident skal forkaste begæringen om foreløbige forholdsregler, og har nedlagt påstand om, at det fastslås, at det er åbenbart, at begæringen om at holde punkt 46-49 i Kommissionens indlæg af 4. maj 2004 uden for sagen, skal afvises.

21 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. Denne begæring er blevet forkyndt for sagens parter i henhold til procesreglementets artikel 116, stk. 1. Parterne har ikke rejst indsigelser mod denne begæring.

22 Ved kendelse afsagt af Rettens præsident den 28. juni 2004 har WT fået tilladelse til at intervenere i den foreliggende sag til støtte for Kommissionens påstande. En kopi af sagsakterne er blevet tilstillet WT.

23 Den 5. juli 2004 har WT fremsat sine bemærkninger til begæringen om foreløbige forholdsregler. Intervenienten har tilsluttet sig Kommissionens bemærkninger. WT har nedlagt påstand om, at Rettens præsident forkaster begæringen om foreløbige forholdsregler og fastslår, at det er åbenbart, at begæringen om, at der foranstaltes bevisoptagelse, skal afvises.

24 Den 16. juli 2004 har sagsøgeren fremsat sine bemærkninger til WT's indlæg. Sagsøgeren har gentaget sin begæring om foreløbige forholdsregler. Sagsøgeren har ligeledes bestridt WT's argumenter vedrørende fremlæggelsen af de omhandlede dokumenter og har gentaget sin anmodning om, at Kommissionen pålægges at fremlægge de nævnte dokumenter, at Rettens præsident tillader parterne at fremkomme med deres bemærkninger til disse dokumenter, og at Retten holder punkt 46-49 i indlægget af 4. maj 2004 uden for sagen. Kommissionen har anført, at den ikke har bemærkninger til interventionsbegæringen.

Retlige bemærkninger

Begæringen om foreløbige forholdsregler

25 I henhold til artikel 242 EF og 243 EF, sammenholdt med artikel 225, stk. 1, EF, kan Retten i sager, hvor den finder, at omstændighederne kræver det, udsætte gennemførelsen af den anfægtede akt eller foreskrive de nødvendige foreløbige forholdsregler.

26 Procesreglementets artikel 104, stk. 2, bestemmer, at begæringer om foreløbige forholdsregler skal angive søgsmålets genstand, de omstændigheder, der medfører uopsættelighed, og de faktiske og retlige grunde til, at den begærede foreløbige forholdsregel umiddelbart forekommer berettiget (fumus boni juris). Disse betingelser er kumulative, således at der ikke kan anordnes foreløbige forholdsregler, hvis en af dem ikke er opfyldt (kendelse afsagt af Domstolens præsident den 14.10.1996, sag C-268/96 P(R), SCK og FNK mod Kommissionen, Sml. I, s. 4971, præmis 30).

27 De begærede foranstaltninger skal endvidere være foreløbige, dvs. ikke foregribe retlige eller faktiske tvistepunkter og ikke på forhånd ophæve virkningerne af den afgørelse, der senere skal træffes i hovedsagen (kendelse afsagt af Domstolens præsident den 19.7.1995, sag C-149/95 P(R), Kommissionen mod Atlantic Container Line m.fl., Sml. I, s. 2165, præmis 22).

28 I forbindelse med denne samlede vurdering råder Retten i sager om foreløbige forholdsregler over et vidt skøn og kan frit under hensyn til sagens særegenheder afgøre, hvorledes disse forskellige betingelser skal efterprøves samt rækkefølgen for denne undersøgelse, når ingen fællesskabsretlig bestemmelse pålægger dem at anvende et forud fastsat skema for vurderingen af nødvendigheden af at træffe foreløbig afgørelse (kendelsen i sagen Kommissionen mod Atlantic Container Line m.fl., præmis 23).

29 På grundlag af sagens akter finder Retten, at den råder over alle de oplysninger, som er nødvendige for at træffe afgørelse i den foreliggende sag om foreløbige forholdsregler, uden at det er fornødent, at parterne forinden afgiver mundtlige indlæg.

30 Først skal betingelsen om uopsættelighed undersøges.

Parternes argumenter

31 Sagsøgeren har gjort gældende, at betingelsen om uopsættelighed er opfyldt. Selskabet har understreget, at det ikke kan afvente udfaldet af hovedsagen uden at blive påført et alvorligt og uopretteligt tab, der består i, at det mister en væsentlig markedsandel, lider et omfattende økonomisk tab og påføres et væsentligt anslag mod sit omdømme.

32 Sagsøgeren har gjort gældende, at beslutningen om at tildele den omtvistede kontrakt til en anden bydende berøver selskabet indtægter og en vigtig markedsandel. Årsomsætningen vedrørende den anfægtede kontrakt beløber sig til 44 900 000 EUR, hvilket svarer til 20% af sagsøgerens årsomsætning i Belgien. I henhold til en anden beregningsmetode vurderer sagsøgeren, at den omtvistede kontrakt repræsenterer mellem 16,83% og 23,85% af selskabets årsomsætning.

33 Ifølge sagsøgeren vil tabet af en sådan markedsandel og af en »væsentlig reference i forbindelse med udførelse og tilrettelæggelse af rejsebureauydelser for Kommissionen i Bruxelles« uigenkaldeligt ændre selskabets stilling på markedet, navnlig set i lyset af den vanskelige økonomiske situation. I denne forbindelse har sagsøgeren gjort gældende, at den omhandlede markedsandel er meget væsentlig inden for

sektoren for rejsebureauvirksomhed, som i flere år har befundet sig i særdeles alvorlige økonomiske vanskeligheder. Denne situation vil blive forværret efter den 1. januar 2005, hvor de provisioner, som hidtil er blevet betalt af luftfartsselskaberne til rejsebureauerne, afskaffes i Belgien. Dette vil ifølge sagsøgeren medføre et væsentligt fald i rejsebureauernes indtjening.

34 Endelig har sagsøgeren anført, at de foreløbige forholdsregler, som selskabet har begæret, er nødvendige, idet en annullation af de anfægtede beslutninger af Retten i hovedsagen ikke er tilstrækkelig til at undgå den skade, Fællesskabets retsorden og sagsøgeren har lidt, da den kontrakt, der er indgået mellem Kommissionen og WT, til den tid vil være helt eller delvist gennemført.

35 Kommissionen har anført, at den skade, sagsøgeren hævder at have lidt, hverken er væsentlig eller uoprettelig i den forstand, hvori disse udtryk er anvendt i Rettens praksis.

36 Hvad angår det påståede økonomiske tab har Kommissionen anført, at skaden kan genoprettes ved udbetaling af erstatning og renter, da sagsøgeren er i stand til at opgøre sit direkte tab.

37 Kommissionen har tilføjet, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at der foreligger ekstraordinære omstændigheder, som gør det omhandlede økonomiske tab alvorligt og uopretteligt. Kommissionen har i denne forbindelse understreget, at sagsøgeren hverken har godtgjort, at tabet af den omtvistede kontrakt bragte selskabets overlevelse i fare, eller at dets stilling på markedet ville blive ændret på uoprettelig vis. Sagsøgeren er ifølge Kommissionen ikke forhindret i at genvinde den mistede markedsandel, og selskabets øvrige aktiviteter er under alle omstændigheder tilstrækkelige til at undgå, at dets overlevelse bringes i fare.

38 Hvad angår den af sagsøgeren påberåbte ikke-økonomiske skade, nemlig tabet af en væsentlig reference og et særligt hårdt anslag mod selskabets omdømme, har Kommissionen har anført, at tabet af en væsentlig reference ikke spiller nogen rolle i den fase, hvor kontrakten tildeles, og at tabet af en kontraktreference ikke udgør en skade på omdømmet, hvilket Retten allerede har fastslået i retspraksis.

39 Endelig har Kommissionen gjort gældende, at den omstændighed, at den kontrakt, som den indgik med WT, kan være gennemført fuldt ud, inden Retten træffer afgørelse i hovedsagen, ikke er et element, der viser, at betingelsen vedrørende uopsættelighed er opfyldt. I tilfælde af en annullation vil Kommissionen være i stand til at genindsætte det sagsøgende selskab i dets rettigheder gennem et nyt udbud og betaling af en godtgørelse.

40 WT har tilsluttet sig Kommissionens argumenter, idet selskabet har understreget, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at den påståede skade er alvorlig og uoprettelig. Kommissionen har præciseret, at sagsøgeren ikke har anført, i hvilket omfang et fald i omsætning i størrelsesordenen 20% kunne påvirke selskabets overlevelse. WT har understreget, at sagsøgeren er en del af en international virksomhedssammenslutning, TUI-koncernen, som er en af de største europæiske koncerner inden for rejsebranchen, med en omsætning på 19 215 mio. EUR i 2003 og et nettooverskud samme år på 315 mio. EUR. Hvad angår tabet af markedsandele har WT gjort gældende, at sagsøgeren nemt kan genvinde disse, hvis selskabet ved udløbet af den nuværende kontrakt får tildelt kontrakten efter et nyt udbud foranstaltet af Kommissionen. Hvad angår anslaget mod sagsøgerens omdømme har WT tilsluttet sig Kommissionens argumenter og tilføjer, at tabet af en kontrakt i forbindelse med et udbud ikke er udtryk for en skade.

Rettens vurdering

41 Det fremgår af fast retspraksis, at spørgsmålet om, hvorvidt uopsættelighedsbetingelsen i forbindelse med en begæring om foreløbige forholdsregler er opfyldt, skal

vurderes på baggrund af nødvendigheden af, at der træffes en foreløbig afgørelse for at undgå, at den part, der har fremsat begæringen om den foreløbige forholdsregel, udsættes for et alvorligt og uopretteligt tab. Denne part skal dokumentere, at vedkommende ikke kan afvente udfaldet af hovedsagen uden at blive påført en sådan skade (jf. kendelse afsagt af Rettens præsident den 20. juli 2000, sag T-169/00 R, Esedra mod Kommissionen, Sml. II, s. 2951, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis).

42 Sagsøgeren gør i den foreliggende sag gældende, at det påståede tabs alvorlige og uoprettelige karakter skyldes, at selskabet ved tabet af den anfægtede kontrakt dels har lidt et indtægtstab samt et tab af en væsentlig del af markedet (økonomisk skade), dels er gået glip af en væsentlig reference og er blevet påført et væsentligt anslag mod selskabets omdømme (ikke-økonomisk skade).

43 For så vidt angår den økonomiske skade, sagsøgeren har gjort gældende, bemærkes, at det — som Kommissionen har gjort gældende — følger af fast retspraksis, at en økonomisk skade i princippet ikke kan betragtes som uoprettelig eller blot vanskeligt oprettelig, hvis der senere kan betales økonomisk erstatning herfor (jf. kendelsen i sagen Esedra mod Kommissionen, præmis 44 og den deri nævnte retspraksis).

44 I det foreliggende tilfælde synes sagsøgeren, som Kommissionen med rette har understreget, at være i stand til at opgøre det økonomiske tab, selskabet har påberåbt sig, idet sagsøgeren ikke blot har anlagt en sag ved Retten med hjemmel i artikel 230 EF og 288 EF, men også har opgjort sit tab til 44 900 000 EUR.

45 Heraf fremgår, at den af sagsøgeren påståede skade af økonomisk karakter ikke kan anses for uoprettelig. Dette tab udgør således et tab, der økonomisk kan erstattes inden for rammerne af de retsmidler, som er fastsat i traktaten, navnlig i artikel 288

EF (jf. kendelsen i sagen Esedra mod Kommissionen, præmis 47, og kendelse afsagt af Rettens præsident den 1.10.1997, sag T-230/97 R, Comafrica og Dole Fresh Fruit Europe mod Kommissionen, Sml. II, s. 1589, præmis 38).

46 Henset til det ovenfor anførte bemærkes, at begæringen om foreløbige forholdsregler i den foreliggende sag kun er begrundet, hvis det måtte vise sig, at sagsøgeren, hvis ikke sådanne forholdsregler blev truffet, ville befinde sig i en situation, der kunne true selskabets eksistens eller ændre dets markedsposition på uoprettelig vis (i samme retning kendelsen Esedra mod Kommissionen, præmis 45).

47 Imidlertid har sagsøgeren ikke godtgjort, at selskabet uden de begærede foreløbige forholdsregler risikerer at havne i en situation, der kunne true selskabets eksistens eller ændre dets markedsposition på uoprettelig vis.

48 Det skal med hensyn hertil bemærkes, at sagsøgeren ikke har tilvejebragt oplysninger om selskabets økonomiske situation, der giver Retten grundlag for at fastslå, at selskabets eksistens er truet. Tværtimod fremgår det af den omstændighed, at den anfægtede kontrakt kun repræsenterer mellem 15 og 25% af sagsøgerens årlige omsætning i Belgien, at sagsøgeren er i stand til at overleve, indtil Retten træffer afgørelse i hovedsagen. Denne konklusion bestyrkes af, at sagsøgeren ligeledes har aktiviteter uden for Belgien, at selskabet har fået tildelt andre partier af den kontrakt, som er genstand for det omhandlede udbud, og at selskabet indgår i en international virksomhedssammenslutning med omfattende og indbringende aktiviteter. Sagsøgerens argumenter vedrørende de vanskeligheder, rejsebureauerne befinder sig i, ændrer ikke denne konklusion. Med hensyn hertil skal det bemærkes, at selv hvis det lægges til grund, at rejsebureauernes økonomiske situation er vanskelig, og at denne økonomiske situation er vedvarende, har sagsøgeren ikke redegjort for, på hvilken måde tabet af den omtvistede kontrakt kan true selskabets eksistens. Det påståede tab er ikke forårsaget af beslutningen om afslag på tildeling af kontrakten til sagsøgeren, men af faktorer, der ikke har noget med denne beslutning at gøre.

49 Hvad angår muligheden for, at sagsøgerens stilling på markedet vil blive ændret på uoprettelig vis uden de begærede foreløbige forholdsregler, skal det bemærkes, at sagsøgeren ikke er fremkommet med beviser for, at selskabets stilling vil blive ændret på en sådan måde.

50 Sagsøgeren har således ikke godtgjort, at hindringer af strukturel eller juridisk karakter har forhindret selskabet i at genvinde en væsentlig del af det tabte marked (jf. i samme retning kendelse afsagt af Rettens præsident den 16.1.2004, sag T-369/03 R, Arizona Chemical m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 205, præmis 84).

51 Sagsøgeren har navnlig ikke godtgjort, at selskabet er forhindret i at få tildelt andre kontrakter, herunder den omtvistede kontrakt i forbindelse med et nyt udbud. Sagsøgerens argumenter vedrørende den generelle økonomiske situation, der påvirker rejsebureauerne, er ikke noget bevis for, at selskabets stilling på det omhandlede marked vil blive ændret på uoprettelig vis. Den anførte økonomiske situation har samme følger for alle erhvervsdrivende inden for rejsebureauvirksomhed. Intet forhindrer sagsøgeren i at genvinde den omhandlede markedsandel, eftersom selskabet har alle muligheder for at genvinde den omhandlede kontrakt efter et nyt udbud. I denne forbindelse bemærkes, at sagsøgeren ikke er forhindret i at deltage i andre udbud og få tildelt andre kontrakter, selv om selskabet har mistet en »væsentlig reference«. Det bemærkes, at disse referencer alene udgør et element blandt mange andre, der tages i betragtning ved den kvalitative udvælgelse af tjenesteyderne (jf. artikel 137 i forordning nr. 2342/2002, og ligeledes i samme retning kendelsen i sagen Esedra mod Kommissionen, præmis 49).

52 Heraf følger, at sagsøgeren ikke er fremkommet med tilstrækkelige beviser for, at det påståede økonomiske tab skulle være alvorligt og uopretteligt.

53 Hvad angår det af sagsøgeren hævdede ikke-økonomiske tab bemærkes for så vidt angår argumentet om, at foreløbige forholdsregler uopsætteligt skal fastsættes på grund af den uoprettelige skade, som sagsøgerens omdømme og troværdighed ellers vil lide, at beslutningen om afslag på tildeling ikke nødvendigvis vil bevirke en sådan skade. Ifølge fast retspraksis indebærer deltagelse i et offentligt udbud, der i sig selv er stærkt konkurrencepræget, nødvendigvis risici for alle de bydende, og udelukkelse af en tilbudsgiver i medfør af udbudsreglerne er ikke i sig selv på nogen måde skadelig (jf. kendelse afsagt af Domstolens præsident den 5.8.1983, sag 118/83 R, CMC mod Kommissionen, Sml. s. 2583, præmis 5, og kendelsen i sagen Esedra mod Kommissionen, præmis 48).

54 Som Kommissionen og WT med rette har understreget, skyldes den omstændighed, at en virksomhed ikke kan få fornyet en tidsbegrænset kontrakt under en ny udbudsprocedure, at der med mellemrum skal ske udbud af offentlige kontrakter, og dette udgør ikke et anslag mod denne virksomheds troværdighed eller omdømme.

55 Heller ikke sagsøgerens argumenter om, at uopsætteligheden følger af, at kontrakten med WT vil være fuldt ud eller delvist opfyldt, inden der afsiges dom i hovedsagen, kan tages til følge. En sådan situation udgør ikke en omstændighed, der medfører uopsættelighed, idet det — såfremt Retten måtte give sagsøgeren medhold i hovedsagen — tilkommer Kommissionen at træffe de nødvendige foranstaltninger til at sikre en passende beskyttelse af sagsøgerens interesser (jf. i samme retning kendelsen i sagen Esedra mod Kommissionen, præmis 51, og kendelse afsagt af Rettens præsident den 2.5.1994, sag T-108/94 R, Candiotte mod Rådet, Sml. II, s. 249, præmis 27). Som Kommissionen har understreget, vil den i en sådan situation uden nævneværdige vanskeligheder kunne afholde et nyt bud, hvori sagsøgeren kan deltage. En sådan foranstaltning kan kombineres med betaling af erstatning. Sagsøgeren har imidlertid ikke henvist til nogen omstændighed, der er til hinder for, at selskabets interesser beskyttes på en sådan måde (jf. i samme retning kendelsen i sagen Esedra mod Kommissionen, præmis 51).

56 Herefter skal det fastslås, at sagsøgeren ikke har ført bevis for, at selskabet vil lide et alvorligt og uopretteligt tab, såfremt der ikke som begæret fastsættes foreløbige forholdsregler.

57 Begæringen om foreløbige forholdsregler skal derfor afvises, uden at det er nødvendigt at undersøge, om de øvrige betingelser for fastsættelse af foreløbige forholdsregler er opfyldt.

Begæringen om bevisoptagelse og anmodningen om, at der ses bort fra punkt 46-49 i Kommissionens indlæg

Parternes argumenter

58 Sagsøgeren har i begæringen af 12. maj 2004 og i sine indlæg af 17. maj 2004 og 16. juli 2004 understreget, at de omhandlede dokumenter spiller en afgørende rolle for de af Kommissionens bemærkninger, som vedrører fumus boni juris. Sagsøgeren har gjort gældende, at det vil være vanskeligt for selskabet at føre sin sag, hvis det ikke får kendskab til alle disse dokumenter. Fremlæggelse af disse dokumenter er uomgængelig nødvendigt i henhold til menneskerettighedskonventionens artikel 6, som fastsætter et krav om rimelighed i civil- og straffeprocessen. Sagsøgeren har subsidiært anmodet om, at der under retsforhandlingerne ses bort fra punkt 46-49 i Kommissionens indlæg af 4. maj 2004.

59 Kommissionen har støttet af WT gjort gældende, at anmodningen om bevisoptagelse bør forkastes med den begrundelse, at sagsøgeren ikke har redegjort for relevansen af fremlæggelsen af de omhandlede dokumenter, at der ikke kan gives indsigt i disse interne kommissionsdokumenter, medmindre der er tale om helt

særlige omstændigheder, og at fremlæggelse af dokumenterne ville være i strid med princippet om beskyttelse af de bydendes legitime økonomiske interesser. WT har tilføjet, at de omhandlede dokumenter indeholder forretningshemmeligheder, og at det vil stride imod konkurrencereglerne at videregive disse til en konkurrent.

Rettens bemærkninger

60 Det bemærkes for det første, at sagsøgerens begæring om fremlæggelse af de omhandlede dokumenter og anmodningen om, at der under retsforhandlingerne ses bort fra punkt 46-49 i Kommissionens indlæg af 4. maj 2004, ikke udgør en begæring om foreløbige forholdsregler vedrørende de anfægtede beslutninger, men kun kan betragtes som en anmodning om bevisoptagelse eller en anmodning, der i øvrigt vedrører sagens tilrettelæggelse.

61 Med hensyn hertil bemærkes, at Rettens præsident i henhold til procesreglementets artikel 105, stk. 2, første afsnit, afgør, om der skal foranstaltes bevisoptagelse. Procesreglementets artikel 65 præciserer, at bevisoptagelsen bl.a. omfatter fremlæggelse af dokumenter. Procesreglementets artikel 64 giver Retten hjemmel til at træffe bestemmelse om foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse, herunder bl.a. fremlæggelse af dokumenter eller aktstykker vedrørende sagen.

62 Det bemærkes herefter, at de omhandlede dokumenter samt punkt 46-49 i Kommissionens indlæg af 4. maj 2004 udelukkende vedrører betingelsen vedrørende fumus boni juris, hvilket sagsøgeren også selv har understreget i begæringen om foreløbige forholdsregler og i indlægget af 16. juli 2004.

63 Eftersom begæringen om foreløbige forholdsregler må forkastes, da der ikke foreligger uopsættelighed, uden at det er fornødent at undersøge, om de øvrige betingelser for fastsættelse af foreløbige forholdsregler, herunder betingelsen vedrørende fumus boni juris, er opfyldt, finder Retten ikke de omhandlede dokumenter relevante for behandlingen af den foreliggende begæring om foreløbige forholdsregler, hvorfor det ikke er fornødent at vedtage de foranstaltninger, sagsøgeren har begæret fastsat vedrørende de omhandlede dokumenter.

På grundlag af disse præmisser bestemmer

RETTENS PRÆSIDENT

1) Begæringen om foreløbige forholdsregler forkastes.

2) Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.

Således bestemt i Luxembourg den 27. juli 2004.

H. Jung — Justitssekretær

B. Vesterdorf — Præsident