YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTIN MÄÄRÄYS

27 päivänä heinäkuuta 2004 *

Asiassa T-148/04 R,

TQ3 Travel Solutions Belgium SA, kotipaikka Mechelen (Belgia), edustajinaan asianajajat R. Ergec ja K. Möric,

hakijana,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään L. Parpala ja E. Manhaeve, prosessiosoite Luxemburgissa,

vastapuolena,

jota tukee

Wagon-Lits Travel SA, kotipaikka Bryssel (Belgia), edustajinaan asianajajat F. Herbert ja H. Van Peer sekä solicitor D. Harrison, prosessiosoite Luxemburgissa,

väliintulijana,

* Oikeudenkäyntikieli: ranska.

jossa hakija vaatii yhtäältä, että komission päätösten täytäntöönpanoa lykätään siltä osin kuin hakijalle ei ole myönnetty osuutta nro 1 hankinnassa, josta oli kysymys ilmoituksessa nro 2003/S 143-129409 matkatoimistopalveluiden tarjoamiseksi ja kuin tarjouskilpailu ratkaistiin kyseisen osuuden osalta toisen yrityksen hyväksi, ja toisaalta, että komissio velvoitetaan toteuttamaan tarpeelliset toimenpiteet sanotun hankinnan tekemistä koskevan päätöksen tai sen seurauksena solmitun sopimuksen vaikutusten lykkäämiseksi,

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTTI

on antanut seuraavan

määräyksen

Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet

1 Komissio antoi 13.1.1999 päivätyllä puitesopimuksella nro 98/16/IX.D.1/1 Belgium International Travel -nimisen yhtiön hoidettavaksi niiden matkatoimistopalveluiden tarjoamisen, jotka on suunnattu komission toimihenkilöille Brysselissä. Kyseinen sopimus tehtiin aluksi kahdeksi vuodeksi siten, että sitä oli mahdollista jatkaa kolme kertaa vuoden kerrallaan eli ajaksi 1.4.1999—31.3.2004. Sopimuksen 27.2.2001 päivätyllä täydennyksellä kyseinen sopimus luovutettiin TQ3 Travel Solutions Belgium -nimiselle yhtiölle (jäljempänä hakija).

2 Hankintailmoituksella, joka julkaistiin Euroopan unionin virallisen lehden täydennysosassa (EUVL 2003, S 103), komissio on tehnyt rajoitetun sopimuksentekomenettelyn mukaisen tarjouspyynnön numerolla ADMIN/D1/PR/2003/051 sellaisten matkatoimistopalveluiden tarjoamiseksi, jotka koskevat virkamatkoja tekevien virkamiesten ja toimihenkilöiden sekä niiden kaikkien muiden henkilöiden matkoja, jotka matkustavat yhteisön toimielinten tai elinten lukuun tai pyynnöstä.

3 Asiakirjoista käy ilmi, että komissio peruutti kyseisen tarjouspyynnön tiettyjen yhteisöjen toimielinten jättäytyessä pois hankinnasta.

4 Komissio julkaisi 29.7.2003 Euroopan yhteisöjen yleiseen talousarvioon sovellettavasta varainhoitoasetuksesta annetun neuvoston asetuksen (EY, Euratom) N:o 1605/2002 soveltamissäännöistä (EYVL L 357, s. 1) 23 päivänä joulukuuta 2002 annetun komission asetuksen (EY, Euratom) N:o 2342/2002 nojalla Euroopan unionin virallisen lehden täydennysosassa (EUVL 2003, S 143) numerolla 2003/S 143-129409 uuden, rajoitetun sopimuksentekomenettelyn mukaisen uuden tarjouspyynnön sellaisten matkatoimistopalveluiden tarjoamisesta, jotka koskevat virkamiesten ja virkamatkoja tekevien toimihenkilöiden sekä niiden kaikkien muiden henkilöiden matkoja, jotka matkustavat yhteisön toimielinten ja elinten lukuun tai pyynnöstä (hankintailmoituksen II.1.6 jakso). Hankinta koostui tietystä määrästä osuuksia, joista kukin vastasi paikkaa, jossa palveluita tarjottaisiin ja joita ovat Bryssel (osuus nro 1), Luxemburg (osuus nro 2), Grange (osuus nro 3), Geel (osuus nro 5), Petten (osuus nro 6) ja Sevilla (osuus nro 7).

5 Hakija esitti 28.11.2003 päivätyllä kirjatulla kirjeellä komissiolle tarjouksen mainitun hankinnan osuuksista nro 1, 2, 3, 5, 6 ja 7.

6 Komissio ilmoitti 24.2.2004 päivätyllä kirjeellä hakijalle, että sen tarjousta hankinnan osuudesta nro 1 (jäljempänä riidanalainen hankinta) ei ollut hyväksytty, koska hakijan tarjouksen hinta/laatu-suhde oli huonompi kuin valitussa tarjouksessa.

7 Hakija pyysi 8.3.2004 päivätyssä kirjeessään, että sille annettaisiin tarkempia tietoja riidanalaista hankintaa varten valitun tarjouksen valinnasta. Hakija vaati myös, että komissio lykkää kyseistä hankintaa koskevaa tarjouskilpailumenettelyä ja ettei se solmi sopimusta tämän hankinnan osalta valitun yrityksen kanssa.

8 Komissio lähetti 16.3.2004 päivätyssä kirjeessään hakijalle tiedot 24.2.2004 tekemänsä päätöksen, jonka mukaan tälle ei myönnetty riidanalaista hankintaa (jäljempänä kielteinen päätös), perusteluista ja päätöksensä, jonka mukaan tarjouskilpailu ratkaistiin toisen elinkeinonharjoittajan hyväksi (myönteinen päätös). Komissio täsmensi erityisesti sitä, että hakijan tarjous oli saanut 51,55 pistettä, kun taas valittu tarjous, jonka oli tehnyt Wagon-Lits Travel -niminen yhtiö (jäljempänä WT), oli laadullisen ja taloudellisen arvioinnin perusteella saanut 87,62 pistettä ja että näin ollen WT:n tarjous oli taloudellisesti edullisin ja teki perustelluksi ratkaista riidanalaisen tarjouskilpailun kyseisen yrityksen hyväksi. Komissio ilmoitti myös, että WT:n tarjous, vaikka se oli hinnaltaan selvästi alhaisempi kuin hakijan tarjous (WT:n indeksi 100 ja hakijan indeksi 165,56), "[ei] vaikuttanut olevan poikkeuksellisen alhainen, ja että näin ollen ei ollut syytä turvautua asetuksen N:o 2342/2002 — — 139 artiklan säännöksiin".

9 Komissio ehdotti 17.3.2004 päivätyssä faksissa hakijalle matkatoimistopalveluita koskevan puitesopimuksen nro 98/16/IX.D.1/1, jonka oli määrä päättyä 31.3.2004, voimassaolon jatkamista 27.6.2004 asti.

10 Kirjeessä, joka on päivätty 19.3.2004, komissio perusteli edellä tarkoitetun puitesopimuksen voimassaolon jatkamista koskevaa pyyntöään täsmentäen sitä, että määräyksiä koskevaa tiedonantoa uudelle sopimuskumppanille, nimittäin WT:lle, ja uuden sopimuksen voimaantuloa ei ollut mahdollista toteuttaa kyseisen puitesopimuksen päättymispäivänä.

11 Faksilla, joka on päivätty 22.3.2004, hakija ilmoitti komissiolle, ettei se ollut halukas jatkamaan puitesopimuksen voimassaoloa ja että kyseinen sopimus päättyisi näin ollen 1.4.2004.

12 Komissio solmi 31.3.2004 WT:n kanssa sopimuksen matkatoimistopalveluiden tarjoamisesta Brysselissä.

13 Hakija on nostanut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen rekisteriin 26.4.2004 kirjatulla kannekirjelmällä kanteen, jossa se vaatii yhtäältä kielteisen päätöksen ja myönteisen päätöksen kumoamista ja toisaalta sen vahingon korvaamista, jonka se väittää kärsineensä kyseisten päätösten johdosta.

14 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen rekisteriin samana päivänä kirjatussa erillisessä asiakirjassa hakija on esittänyt käsiteltävänä olevan välitoimihakemuksen, jossa vaaditaan

— yhtäältä, että komission kielteisen päätöksen ja myönteisen päätöksen täytäntöönpanoa lykätään

— toisaalta, että komissio velvoitetaan toteuttamaan tarpeelliset toimenpiteet myönteisen päätöksen tai sen seurauksena solmitun sopimuksen vaikutusten lykkäämiseksi.

15 Komissio on 4.5.2004 esittänyt tähän hakemukseen huomautuksensa, joissa se katsoo, ettei mikään pyydettyjen välitoimien edellyttämistä vaatimuksista täyty ja että mainittu hakemus on sen vuoksi hylättävä.

16 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on 5.5.2004 toimittanut hakijalle komission huomautukset, ja 10.5.2004 se on pyytänyt hakijaa esittämään huomautuksensa niiden johdosta.

17 Hakija on 12.5.2004 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 105 artiklan 2 kohdan ja 65 artiklan b alakohdan sekä yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 24 ja 26 artiklan nojalla esittänyt asian selvittämistoimia koskevan pyynnön komission velvoittamiseksi toimittamaan tietyn määrän asiakirjoja, nimittäin komission ja WT:n välillä 31.3.2004 allekirjoitetun sopimuksen, WT:n tarjouspyyntöön antaman tarjouksen ja tarjousten arviointikomitean selvityksen (jäljempänä asiakirjat), joihin komissio hakijan mukaan nojautuu huomautustensa 46–49 kohdassa väittääkseen, ettei fumus boni juris -edellytys täyty. Hakija on myös vaatinut, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti sallii asianosaisten esittää huomautuksensa edellä mainittujen asiakirjojen pohjalta.

18 Hakija esitti 17.5.2004 huomautuksensa komission 4.5.2004 esittämiin huomautuksiin. Hakija toisti välitoimia koskevan pyyntönsä ja vaati lisäksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti jättää ottamatta huomioon komission 4.5.2004 esittämien huomautusten 46—49 kohdan.

19 Komissio esitti 18.5.2004 asian selvittämistoimia koskevaan pyyntöön liittyvät huomautuksensa, joissa se katsoi, että pyyntö on hylättävä.

20 Komissio esitti 24.5.2004 huomautuksensa vastauksena hakijan 17.5.2004 esittämiin huomautuksiin. Komissio toisti vaatimuksensa sen suhteen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti hylkää välitoimihakemuksen, ja vaati, että vaatimus sen 4.5.2004 esittämien huomautusten 46—49 kohdan jättämisestä huomioon ottamatta on selvästi jätettävä tutkimatta.

21 WT toimitti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 9.6.2004 väliintulohakemuksen, jossa se pyysi saada osallistua oikeudenkäyntiin tässä asiassa tukeakseen komission vaatimuksia. Kyseinen väliintulohakemus on työjärjestyksen 116 artiklan 1 kohdan mukaisesti annettu tiedoksi asianosaisille. Asianosaiset eivät ole esittäneet huomautuksia viimeksi mainitun hakemuksen suhteen.

22 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti hyväksyi 28.6.2004 antamallaan määräyksellä WT:n väliintulijaksi käsiteltävänä olevassa asiassa tukemaan komission vaatimuksia. Jäljennökset kaikista oikeudenkäyntiasiakirjoista on annettu tiedoksi WT:lle.

23 WT on 5.7.2004 esittänyt huomautuksensa välitoimihakemukseen. Väliintulija yhtyy komission huomautuksiin. Se vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti hylkää välitoimihakemuksen ja että asian selvittämistoimia koskevan pyynnön tutkittavaksi ottamisen edellytykset selvästi puuttuvat.

24 Hakija on 16.7.2004 esittänyt huomautuksensa WT:n huomautuksiin. Hakija toistaa välitoimia koskevan pyyntönsä ja riitauttaessaan WT:n asiaan liittyvien asiakirjojen esittämistä koskevat väitteet se toistaa myös vaatimuksensa siitä, että komissio on velvoitettava esittämään kyseiset asiakirjat, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti sallii asianosaisten esittää huomautuksensa kyseisten asiakirjojen pohjalta ja että, mikäli tämä ei ole mahdollista, jättää 4.5.2004 esitettyjen huomautusten 46—49 kohdan huomioon ottamatta. Komissio on osaltaan ilmoittanut, ettei sillä ollut huomautuksia väliintulokirjelmän johdosta.

Oikeudellinen arviointi

Välitoimihakemus

25 Yhtäältä EY 242 ja EY 243 artiklan ja toisaalta EY 225 artiklan 1 kohdan määräysten nojalla, kun niitä tarkastellaan yhdessä, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi, jos se katsoo, että olosuhteet sitä edellyttävät, määrätä kanteen kohteena olevan säädöksen täytäntöönpanon lykättäväksi tai päättää tarpeellisista välitoimista.

26 Työjärjestyksen 104 artiklan 2 kohdan mukaan välitoimihakemuksissa on ilmoitettava oikeudenkäynnin kohde ja seikat, joiden vuoksi asia on kiireellinen, sekä ne tosiseikat ja oikeudelliset perusteet, joiden vuoksi vaadittujen välitoimien myöntäminen on ilmeisesti perusteltua (fumus boni juris). Nämä edellytykset ovat kumulatiivisia, joten välitoimihakemus on hylättävä, jos jokin niistä ei täyty (asia C-268/96 P(R), SCK ja FNK v. komissio, määräys 14.10.1996, Kok. 1996, s. I-4971, 30 kohta).

27 Vaadittujen toimien täytyy lisäksi olla väliaikaisia siten, ettei niillä oteta ennakolta kantaa oikeus- tai tosiseikkoihin eikä tehdä etukäteen tyhjäksi pääasiassa myöhemmin annettavan päätöksen vaikutuksia (asia C-149/95 P(R), komissio v. Atlantic Container Line ym., määräys 19.7.1995, Kok. 1995, s. I-2165, 22 kohta).

28 Tässä kokonaisarvioinnissa välitoimista määräävällä tuomarilla on lisäksi laaja harkintavalta, ja se voi asian ominaispiirteiden perusteella vapaasti päättää, miten ja millaisessa järjestyksessä se tutkii nämä erilaiset edellytykset, sillä yhteisön oikeudessa ei ole oikeussääntöä siitä, miten tuomarin olisi arvioitava sitä, onko asiassa tarpeen määrätä välitoimia (em. asia komissio v. Atlantic Container Line ym., määräyksen 23 kohta).

29 Ottaen huomioon asiakirjoissa esitetyt seikat välitoimista päättävä tuomari katsoo, että hänellä on kaikki tarpeelliset seikat käsiteltävänä olevan välitoimihakemuksen ratkaisemiseksi ilman, että on tarpeen kuulla asianosaisten suullisia lausumia.

30 Tässä tapauksessa on syytä ensinnäkin tutkia kiireellisyysedellytys.

Asianosaisten lausumat

31 Hakija väittää, että kiirellisyysedellytys täyttyy. Se korostaa, ettei se voi odottaa tuomiota pääasiassa kärsimättä vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa, joka koostuu yhden tärkeän hankintaosuuden menettämisestä, äärimmäisen raskaasta taloudellisesta vahingosta sekä sen maineen erityisen huomattavasta loukkaamisesta.

32 Hakija väittää, että riidanalainen tarjouskilpailun ratkaisemista koskeva päätös toisen tarjouksentekijän hyväksi on vienyt hakijalta huomattavia tuloja ja huomattavan markkinaosuuden. Hakijan mukaan vuosittainen liikevaihto riidanalaisen hankinnan osalta on 44 900 000 euroa, joka määrältään vastaa noin 20:tä prosenttia hakijan vuosittaisesta liikevaihdosta Belgiassa. Eri laskelmien perusteella hakija arvioi, että riidanalainen hankinta vastaa 16,83—23,85:tä prosenttia sen vuosittaisesta liikevaihdosta.

33 Hakijan mukaan tällaisen markkinaosuuden ja "sen olennaisen referenssin, joka liittyy komission piirissä Brysselissä tapahtuvaan matkatoimistopalveluiden tarjoamiseen ja järjestämiseen", menettäminen johtaa sen markkina-aseman korjaamattomaan muutokseen ennen kaikkea, kun otetaan huomioon vaikea taloudellinen tilanne. Tässä suhteessa hakija korostaa sitä, että kyseinen markkinaosuus on erityisen tärkeä matkatoimistopalveluiden alalla, jota on kohdannut useita vuosia

kestänyt erityisen vaikea taloudellinen tilanne, joka vielä pahenee 1.1.2005, josta lukien välityspalkkiot, joita lentoyhtiöt ovat maksaneet matkatoimistoille, poistuvat Belgiassa. Kyseinen tilanne johtanee matkatoimistojen olennaiseen tulojen laskuun.

34 Lopuksi hakija katsoo, että pyydetyt välitoimet ovat tarpeellisia, koska riidanalaisten päätösten kumoaminen pääasiassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa ei riitä poistamaan yhteisön oikeusjärjestykselle ja hakijalle aiheutunutta vahinkoa, koska komission ja WT:n välinen sopimus on kokonaan tai lähes kokonaan pantu täytäntöön ennen kyseistä päivää.

35 Komissio arvioi, että hakijan väittämä vahinko ei ole vakavaa eikä korjaamatonta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeuskäytännössä tarkoitetulla tavalla.

36 Väitetyn taloudellisen vahingon osalta komissio katsoo, että koska hakija kykenee määrittämään välittömän vahinkonsa määrän, mainittu määrä on korvattavissa maksamalla vahingonkorvausta ja korkoa.

37 Komissio lisää, että hakija ei näytä toteen niiden poikkeuksellisten olosuhteiden olemassaoloa, joiden perusteella sanottu taloudellinen vahinko olisi katsottavissa vakavaksi ja korjaamattomaksi. Tältä osin komissio korostaa, että hakija ei ole osoittanut, että kyseisten markkinoiden menettäminen vaarantaisi sen olemassaolon eikä, että hakijan asema markkinoilla muuttuisi korjaamattomasti. Hakijaa ei ole estetty saamasta takaisin menetettyä markkinaosuutta, ja sen toiminta kyseisten markkinoiden ulkopuolella riittää täysin välttämään sen olemassaolon vaarantamisen.

38 Hakijan väittämän muun kuin taloudellisen vahingon, nimittäin olennaisen referenssin menettämisen ja sen maineen erityisen huomattavan loukkaamisen osalta komissio ilmoittaa, että olennaisen referenssin menettämisellä ei ole mitään merkitystä tarjouskilpailua ratkaistaessa ja että relevanttien markkinoiden menettämisestä ei seuraa mitään vahinkoa maineelle, kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on jo oikeuskäytännössään katsonut.

39 Lopuksi komissio katsoo, että se seikka, että sopimus, jonka komissio on solminut WT:n kanssa, saattaa olla kokonaan pantu täytäntöön ennen kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin antaa pääasiassa tuomionsa, ei osoita, että kiireellisyysedellytys täyttyy. Komission mukaan siinä tapauksessa, että päätökset kumotaan, se voi uudella tarjouspyynnöllä ja maksamalla vahingonkorvausta palauttaa hakijan oikeudet.

40 WT yhtyy komission väitteisiin korostaen, että hakija ei ole osoittanut väitettyjen vahinkojen vakavaa ja korjaamatonta luonnetta. Se täsmentää, että hakija ei ole ilmoittanut, millä tavoin liikevaihdon noin 20 prosentin suuruinen vähentyminen voisi vaikuttaa sen toiminnan jatkamiseen. WT korostaa, että hakija on osa kansainvälistä TUI-yhtymää, joka on matkailualalla yksi keskeisistä eurooppalaisista yhtymistä ja jonka liikevaihto vuonna 2003 oli noin 19 215 miljoonaa euroa ja nettovoitto samana vuonna 315 miljoonaa euroa. Markkinaosuuksien menettämisen osalta WT huomauttaa, että hakija voi helposti saada ne takaisin, jos nykyisen sopimuksen päättyessä tai sen mahdollisen kumoamisen seurauksena komission järjestämän uuden tarjouskilpailun jälkeen kilpailu ratkaistaan hakijan hyväksi. Maineen loukkaamisen osalta WT yhtyy komission väitteisiin ja lisää, että käytännössä sopimuksen menettämisellä tarjouskilpailun seurauksena ei ole vahinkoa aiheuttavia ominaisuuksia.

Välitoimista päättävän tuomarin arviointi asiasta

41 Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä seuraa, että välitoimihakemuksen kiireellisyyttä on arvioitava sen perusteella, onko asiassa tarpeen antaa väliaikainen ratkaisu, jotta

vältettäisiin vakavan ja korjaamattoman vahingon aiheutuminen välitoimea hakevalle asianosaiselle. Viimeksi mainitun on näytettävä toteen, että se ei voi odottaa pääasian saattamista päätökseen ilman että tällaista vahinkoa syntyisi (ks. asia T-169/00 R, Esedra v. komissio, määräys 20.7.2000, Kok. 2000, s. II-2951, 43 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

42 Tässä tapauksessa hakija väittää, että väitetty vakava ja korjaamaton vahinko johtui siitä, että menettäessään riidanalaiset markkinat sille aiheutui yhtäältä vahinkoa tulojen menetyksestä ja yhden tärkeän markkinaosuuden menettämisestä (taloudellinen vahinko) ja toisaalta siitä, että se menetti olennaisen referenssin ja kärsi maineensa erityisen huomattavasta loukkaamisesta (muu kuin taloudellinen vahinko).

43 Hakijan vaatiman taloudellisen vahingon osalta on komission tavoin todettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tällaista vahinkoa ei lähtökohtaisesti voida pitää korjaamattomana tai edes vaikeasti korjattavana, koska siitä voidaan myöhemmin maksaa rahamääräinen korvaus (ks. em. asia Esedra v. komissio, määräyksen 44 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

44 Tässä tapauksessa, kuten komissio perustellusti korostaa, hakija näyttää kykenevän määrittämään taloudellisen vahingon määrän, johon se vetoaa, koska se ei ole pelkästään nostanut EY 230 ja EY 288 artiklan nojalla kannetta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa vaan on myös arvioinut vahinkonsa määrän 44 900 000 euroksi.

45 Tästä seuraa, että hakijan väittämää taloudellista vahinkoa ei voida pitää korjaamattomana. Tällainen vahinko, joka on taloudellisesta menetyksestä aiheutuvaa, on korvattavissa perustamissopimuksessa määrättyjen oikeussuojakeinojen

mukaisesti muun muassa EY 288 artiklan nojalla (em. asia Esedra v. komissio, määräyksen 47 kohta ja asia T-230/97 R, Comafrica ja Dole Fresh Fruit Europe v. komissio, määräys 1.10.1997, Kok. 1997, s. II-1589, 38 kohta).

46 Pyydettyä täytäntöönpanon lykkäystä voitaisiin tämän periaatteen mukaan pitää esillä olevassa asiassa perusteltuna vain, jos ilman lykkäystä hakija olisi tilanteessa, joka saattaisi vaarantaa sen olemassaolon tai muuttaa sen markkinaosuuksia korjaamattomasti (ks. vastaavasti em. asia Esedra v. komissio, määräyksen 45 kohta).

47 Hakija ei kuitenkaan ole esittänyt näyttöä siitä, että ilman pyydettyjä välitoimia sillä on vaara joutua tilanteeseen, joka saattaisi vaarantaa sen olemassaoloa tai muuttaa sen markkinaosuuksia korjaamattomasti.

48 Tässä suhteessa on todettava, että hakija ei ole esittänyt mitään sellaista seikkaa taloudellisesta asemastaan, jonka perusteella välitoimista päättävä tuomari voisi katsoa, että hakijan olemassaolo vaarantuu. Sitä vastoin on syytä katsoa, että se seikka, että riidanalainen hankinta vastaa vain 15—25:tä prosenttia hakijan vuosittaisesta liikevaihdosta Belgiassa, osoittaa hakijan kykyä jatkaa toimintaansa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pääasiassa antamaan ratkaisuun asti. Tätä johtopäätöstä tukee se seikka, että hakija toimii myös Belgian ulkopuolella, että se on itse kyseisessä tarjouskilpailussa voittanut muut hankintaosuudet ja että se kuuluu kansainväliseen yhtymään, jonka toiminta on huomattavaa ja kannattavaa. Hakijan matkatoimistojen kohtaamia vaikeuksia koskevat väitteet eivät mitenkään muuta tätä johtopäätöstä. Tässä suhteessa on syytä todeta, vaikka oletettaisiinkin, että matkatoimistojen taloudellinen tilanne on vaikea ja että kyseinen taloudellinen tilanne jatkuu, että hakija ei selitä, miksi riidanalaisten markkinoiden menettäminen vaarantaisi sen olemassaolon. Joka tapauksessa väitetyt vahingot eivät ole seurausta kielteisestä päätöksestä, vaan ne johtuvat päätöksen ulkopuolisista tekijöistä.

49 Mitä tulee mahdollisuuteen, että ilman pyydettyjä välitoimia hakijan markkina-asema muuttuisi korjaamattomalla tavalla, on todettava, että hakija ei ole esittänyt näyttöä siitä, että sen asema muuttuu tällaisella tavalla.

50 Hakija ei ole näyttänyt toteen sitä, että rakenteelliset tai oikeudelliset esteet estäisivät sitä hankkimasta takaisin merkittävää osaa näistä menetetyistä markkinaosuuksista (ks. vastaavasti asia T-369/03 R, Arizona Chemical ym. v. komissio, määräys 16.1.2004, Kok. 2004, s. II-205, 84 kohta).

51 Hakija ei ole etenkään näyttänyt toteen, että sitä olisi uudessa tarjouskilpailussa estetty voittamasta muita hankintoja, riidanalainen hankinta mukaan luettuna. Hakijan väitteet, jotka liittyvät yleiseen, matkatoimistoihin vaikuttavaan taloudelliseen tilanteeseen, eivät osoita, että sen asema kyseisillä markkinoilla olisi muuttunut korjaamattomalla tavalla. Väitetyllä taloudellisella tilanteella on samat vaikutukset matkatoimistopalvelujen alalla toimijoihin kokonaisuudessaan. Mikään ei estä hakijaa saamasta takaisin kyseistä markkinaosuutta, koska sillä on kaikki mahdollisuudet ottaa haltuunsa tämä markkinaosuus uuden tarjouskilpailun seurauksena. Tässä suhteessa on todettava, että se seikka, että hakija on menettänyt "olennaisen referenssin", ei estä sitä osallistumasta ja voittamasta uusia tarjouskilpailuita. On syytä huomauttaa, että kyseiset referenssit ovat ainoastaan yksi lukuisista muista arviointiperusteista, jotka otetaan huomioon palveluiden tarjoajia laadullisesti valittaessa (ks. asetuksen N:o 2342/2002 137 artikla; ks. myös vastaavasti em. asia Esedra v. komissio, määräyksen 49 kohta).

52 Tästä seuraa, että hakija ei ole esittänyt riittävää näyttöä, jonka perusteella välitoimista päättävä tuomari voisi katsoa, että väitetyt taloudelliset vahingot ovat luonteeltaan vakavia ja korjaamattomia.

53 Mitä tulee hakijan väittämään muuhun kuin taloudelliseen vahinkoon siltä osin kuin hakija on väittänyt, että välitoimet ovat kiireellisiä sen maineelle ja uskottavuudelle aiheutuneen korjaamattoman vahingon vuoksi, on syytä huomauttaa, että kielteinen päätös ei välttämättä aiheuta tällaista vahinkoa. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan osallistuminen julkiseen tarjousten tekemiseen, joka on luonteeltaan erittäin kilpailuhenkinen, sisältää välttämättä kaikkia osallistujia koskevia riskejä, ja tarjouksentekijän hylkäämisessä tarjouskilpailumenettelyä koskevien sääntöjen nojalla ei ole sellaisenaan mitään vahinkoa aiheuttavaa (asia 118/83 R, CMC v. komissio, määräys 5.8.1983, Kok. 1983, s. 2583, 5 kohta ja em. asia Esedra v. komissio, määräyksen 48 kohta).

54 Kuten komissio ja WT ovat perustellusti korostaneet, se seikka, ettei yritys voi uudistaa määräaikaista sopimustaan uuden tarjouskilpailun kuluessa, johtuu julkisiin hankintoihin liittyvästä tarjouskilpailujen jaksoittaisesta luonteesta, eikä se voi loukata kyseisen yrityksen uskottavuutta ja mainetta.

55 Samoin hakijan väitteitä, joilla se pyrkii osoittamaan, että kiireellisyys johtuu siitä seikasta, että WT:n kanssa solmittu sopimus ehditään täytäntöönpanna kokonaan tai lähes kokonaan ennen tuomion julistamista pääasiaa koskevassa kanteessa, ei voida hyväksyä. Tällainen tilanne ei luo kiireellisyyden edellyttämiä olosuhteita, koska jos oletetaan, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hyväksyy pääasiaa koskevan kanteen, komission tehtävänä on päättää niistä tarpeellisista toimenpiteistä, joilla hakijan edut tulevat tarkoituksenmukaisesti turvatuiksi (ks. vastaavasti em. asia Esedra v. komissio, määräyksen 51 kohta ja asia T-108/94 R, Candiotte v. neuvosto, määräys 2.5.1994, Kok. 1994, s. II-249, 27 kohta). Kuten komissio korostaa, kyseinen toimielin voi järjestää tällaisessa tapauksessa uudelleen tarjouskilpailun, johon hakija voi osallistua, eikä tähän mahdollisuuteen liity erityisiä ongelmia. Tällainen toimenpide voidaan yhdistää vahingonkorvauksen maksamiseen. Hakija ei kuitenkaan ole vedonnut mihinkään seikkaan, joka voisi estää sen etujen turvaamisen tällaisella tavalla (ks. vastaavasti em. asia Esedra v. komissio, määräyksen 51 kohta).

56 Näissä olosuhteissa on syytä katsoa, että hakijan esittämillä todisteilla ei ole oikeudellisesti riittävällä tavalla näytetty toteen, että mikäli pyydettyjä toimia ei myönnetä, hakijalle aiheutuu vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa.

57 Näin ollen välitoimihakemus on hylättävä ilman, että on tarpeen tutkia, täyttyvätkö pyydettyjen välitoimien muut edellytykset.

Asian selvittämistoimet ja komission 4.5.2004 esittämien huomautusten 46—49 kohdan huomioon ottamatta jättämistä koskeva vaatimus

Asianosaisten lausumat

58 Hakija korostaa 12.5.2004 tekemässään hakemuksessa ja 17.5.2004 ja 16.7.2004 esittämissään huomautuksissa, että asiaan liittyvillä asiakirjoilla on ratkaiseva asema komission huomautuksissa, jotka liittyvät fumus boni juris -perusteeseen. Hakija katsoo, että sen on vaikea ajaa asiaansa, mikäli sen ei sallita tutustua kyseisiin asiakirjoihin kokonaisuudessaan. Näin ollen kyseisten asiakirjojen esittäminen on välttämätöntä muun muassa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan nojalla, jossa taataan oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin riita- ja rikosasioissa. Hakija vaatii toissijaisesti, että komission 4.5.2004 esittämien huomautusten 46—49 kohta on jätettävä ottamatta huomioon päätösharkinnassa.

59 Komissio katsoo WT:n tukemana, että asian selvittämistoimia koskeva vaatimus on hylättävä sillä perusteella, että hakija ei ole näyttänyt toteen asiaan liittyvien asiakirjojen esittämisen hyödyllisyyttä, että poikkeuksellisten olosuhteiden puuttuessa kyseisiin komission sisäisiin asiakirjoihin ei ole mahdollista tutustua ja että

kyseisten asiakirjojen esittäminen olisi vastoin tarjouksentekijöiden laillisten kaupallisten etujen suojaa. WT lisää, että asiaan liittyvät asiakirjat ovat luonteeltaan sellaisia, että ne sisältävät liikesalaisuuksia ja että niiden ilmoittaminen kilpailijalle loukkaisi kilpailusääntöjä.

Välitoimista päättävän tuomarin arviointi asiasta

60 Ensinnäkin on todettava, että hakijan asiaan liittyvien asiakirjojen esittämistä koskevassa vaatimuksessa ja sen vaatimuksessa jättää ottamatta päätösharkinnassa huomioon komission 4.5.2004 esittämien huomautusten 46—49 kohta ei ole kysymys riidanalaisiin päätöksiin liittyvästä välitoimihakemuksesta, ja niitä voidaan ainoastaan pitää asian selvittämis- tai prosessinjohtotoimia koskevana vaatimuksena.

61 Tässä suhteessa on syytä huomauttaa, että työjärjestyksen 105 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti harkitsee, onko tarpeen määrätä asian selvittämistoimia. Työjärjestyksen 65 artiklassa täsmennetään, että asian selvittämistoimia ovat muun muassa asiakirjojen esittäminen. Työjärjestyksen 64 artiklan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi päättää prosessinjohtotoimista, joita ovat muun muassa asianosaisten pyytäminen esittämään asiaan liittyviä asiakirjoja ja asiakirjojen otteita.

62 Tämän jälkeen on syytä todeta, että asiaan liittyvät asiakirjat samoin kuin komission 4.5.2004 esittämien huomautusten 46—49 kohta koskevat yksinomaan fumus boni juris -edellytystä, kuten hakija itsekin korostaa välitoimihakemuksessaan ja 16.7.2004 esittämissään huomautuksissa.

63 Koska välitoimihakemus on hylättävä kiireellisyyden puuttumisen vuoksi ilman, että on tarpeen tutkia, täyttyvätkö muut välitoimien myöntämiseksi vaaditut edellytykset, erityisesti fumus boni juris -edellytyksen olemassaolo, välitoimista päättävä tuomari katsoo, että asiaan liittyvillä asiakirjoilla ei ole merkitystä käsiteltävänä olevan välitoimihakemuksen tutkimisen kannalta ja että näin ollen ei ole syytä hyväksyä hakijan pyytämiä, kyseisiä asiakirjoja koskevia toimia.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN
TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTTI

on määrännyt seuraavaa:

1) Välitoimihakemus hylätään.

2) Oikeudenkäyntikuluista päätetään myöhemmin.

Annettiin Luxemburgissa 27 päivänä heinäkuuta 2004.

H. Jung — B. Vesterdorf

kirjaaja — presidentti