FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (andra avdelningen)
den 6 juli 2005 *

I mål T-148/04,

TQ3 Travel Solutions Belgium SA, Mechelen (Belgien), inledningsvis företrätt av advokaterna R. Ergec och K. Möric, därefter av advokaten B. Lissoir,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av L. Parpala och E. Manhaeve, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

* Rättegångsspråk: franska.

med stöd av

Wagon-Lits Travel SA, med säte i Bryssel (Belgien), företrätt av advokaterna F. Herbert, H. Van Peer och D. Harrison, solicitor, med delgivningsadress i Luxemburg,

intervenient,

angående dels en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut att inte tilldela sökanden del 1 av den upphandling som var föremål för meddelande om upphandling nr 2003/S 143 129409 om resebyråtjänster och att tilldela ett annat företag denna del, dels en talan om skadestånd för den skada som sökanden har lidit på grund av att dess anbud inte antogs,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (andra avdelningen)

sammansatt av ordföranden J. Pirrung samt domarna N.J. Forwood och S. Papasavvas,

justitiesekreterare: avdelningsdirektören J. Palacio González,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 8 mars 2005,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser

1 Kommissionens upphandling av tjänster regleras av bestämmelserna i avdelning V i första delen i rådets förordning (EG, Euratom) nr 1605/2002 av den 25 juni 2005 med budgetförordning för Europeiska gemenskapernas allmänna budget (EGT L 248, s. 1) (nedan kallad budgetförordningen), samt av kommissionens förordning (EG, Euratom) nr 2342/2002 av den 23 december 2002 om genomförandebestämmelser för budgetförordningen (EGT L 357, s. 1) (nedan kallad genomförandebestämmelserna). Dessa bestämmelser är inspirerade av gemenskapsdirektiven på området, bland andra, vad gäller upphandling av tjänster, rådets direktiv 92/50/EEG av den 18 juni 1992 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av tjänster (EGT L 209, s. 1; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 139), i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 97/52/EG av den 13 oktober 1997 (EGT L 328, s. 1).

2 I artikel 100.1 i budgetförordningen anges följande: "Den behörige utanordnaren skall avgöra vem som skall tilldelas kontraktet, utifrån de i förväg fastställda urvals- och tilldelningskriterier som anges i upphandlingsdokumenten samt upphandlingsbestämmelserna." I artikel 97.2 i budgetförordningen och artikel 138.1 b och 138.2 i genomförandebestämmelserna anges att ett kontrakt kan tilldelas den som avgett det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, det vill säga det anbud som uppvisar det bästa förhållandet mellan kvalitet och pris.

3 I artikel 100.2 i budgetförordningen anges följande:

"Den upphandlande myndigheten skall informera alla anbudssökande och anbudsgivare vars ansökningar förkastats om orsaken till detta ... Information behöver dock inte lämnas ut om detta skulle hindra tillämpningen av lagstiftningen, stå i strid med det allmänna intresset, vara till skada för offentliga eller privata företags legitima affärsintressen eller snedvrida den lojala konkurrensen mellan dessa."

4 I artikel 139.1 i genomförandebestämmelserna anges följande: "Om det i en viss upphandling förekommer anbud som verkar vara onormalt låga, skall den upphandlande myndigheten, innan den förkastar dessa anbud av endast detta skäl, skriftligen begära sådana förtydliganden om anbudens sammansättning som den anser sig behöva, och sedan parterna fått lämna sina synpunkter granska anbudets innehåll mot bakgrund av dessa förtydliganden."

5 I artikel 146.4 i genomförandebestämmelserna anges följande: "I de fall av onormalt låga anbud som avses i artikel 139 skall utvärderingskommittén begära lämpliga klargöranden om anbudets sammansättning."

Bakgrund till tvisten

6 Genom ramavtal 98/16/IX.D.1/1 av den 13 januari 1999 anförtrodde kommissionen bolaget Belgium International Travel driften av resebyråtjänsten för kommissionens tjänstemän i Bryssel. Detta avtal ingicks för en första giltighetstid om två år, med

möjlighet till förlängning med ett år vid tre tillfällen, det vill säga för perioden från den 1 april 1999 till den 31 mars 2004. Genom tillägg av den 27 februari 2001 överläts sagda avtal på sökanden.

7 Genom ett meddelande om upphandling av den 30 maj 2003 som publicerades i *Tillägg till Europeiska unionens officiella tidning* (EUT S 103, 2003), inledde kommissionen en anbudsinfordran i enlighet med det selektiva förfarandet, under referensen ADMIN/D1/PR/2003/051, avseende resebyråtjänster i samband med resor som görs av tjänstemän och andra anställda på uppdrag och andra personer som reser på uppdrag av vissa gemenskapsinstitutioner eller gemenskapsorgan eller för deras räkning.

8 Det framgår av handlingarna i målet att kommissionen drog tillbaka denna anbudsinfordran efter det att vissa gemenskapsinstitutioner hade förklarat sig inte längre vilja delta i förfarandet.

9 Den 29 juli 2003 publicerade kommissionen i *Tillägg till Europeiska unionens officiella tidning* (EUT S 143, 2003), i enlighet med budgetförordningen och genomförandebestämmelserna, en ny anbudsinfordran i enlighet med det selektiva förfarandet, avseende resebyråtjänster i samband med resor som görs av tjänstemän och anställda på uppdrag och andra personer som reser på uppdrag av vissa gemenskapsinstitutioner eller gemenskapsorgan eller för deras räkning, under referensen 2003/S 143 129409 (del II.1.6 i meddelandet om upphandling). Upphandlingen bestod av ett visst antal delar, som var och en motsvarade en verkställighetsort, däribland Bryssel (del 1), Luxemburg (del 2), Grange (del 3), Ispra (del 4), Geel (del 5), Petten (del 6) och Sevilla (del 7).

10 Genom rekommenderat brev av den 28 november 2003 ingav sökanden ett anbud till kommissionen för delarna 1, 2, 3, 5, 6 och 7 i sagda upphandling.

11 Genom skrivelse av den 24 februari 2004 informerade kommissionen sökanden om att dess anbud för del 1 av upphandlingen (nedan kallad del 1 eller det omtvistade kontraktet) inte hade antagits, eftersom förhållandet mellan kvalitet och pris i det anbudet var sämre än för det antagna anbudet. I skrivelsen av den 24 februari 2004 angavs närmare följande:

"Efter att ha undersökt de anbud som har inkommit som svar på vår anbudsinfordran beklagar vi att vi måste meddela er att ert anbud inte har kunnat antas för delarna 1, 2, 3 och 7 i upphandlingen i fråga. Motiveringen för att inte anta ert anbud är följande:

Del 1 (Bryssel)

Det har fastställts att poängen vid en kvalitets-/prisjämförelse för ert anbud är lägre (51,55) än för det företag som det föreslås skall tilldelas kontraktet (87,62) ..."

12 Genom skrivelse av den 8 mars 2004 begärde sökanden att kommissionen skulle ge den närmare information om det anbud som hade antagits för det omtvistade kontraktet. Sökanden begärde även att kommissionen skulle avbryta förfarandet med att tilldela detta kontrakt och att den inte skulle ingå avtal med det företag som hade valts ut för detta kontrakt.

13 Genom skrivelse av den 16 mars 2004 informerade kommissionen sökanden om motiveringen till sitt beslut av den 24 februari 2004 att inte tilldela sökanden det omtvistade kontraktet och om sitt beslut att tilldela ett annat företag kontraktet (nedan kallade beslutet att inte tilldela sökanden kontraktet respektive beslutet om tilldelning). Kommissionen angav bland annat närmare att sökandens anbud hade erhållit 51,55 poäng medan det antagna anbudet, vilket härrörde från bolaget

Wagon-Lits Travel (nedan kallat WT) hade erhållit 87,62 poäng efter en såväl kvalitativ som ekonomisk analys. Följaktligen var WT:s anbud det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet vilket motiverade att det omtvistade kontraktet tilldelades detta företag. Kommissionen angav också att WT:s anbud, även om det var klart lägre vad gällde prisnivån än sökandens anbud (index om 100 för WT och index om 165,56 för sökanden), "inte [hade] framstått som onormalt lågt och att det således inte fanns skäl att tillämpa artikel 139 [i genomförandebestämmelserna]".

14 Genom telefax av den 17 mars 2004 föreslog kommissionen sökanden en förlängning till och med den 27 juni 2004 av ramavtalet 98/16/IX.D.1/1 om resebyråtjänster, vilket löpte ut den 31 mars 2004.

15 I skrivelse av den 19 mars 2004 motiverade kommissionen sin begäran om förlängning av det ovannämnda ramavtalet och angav därvid att instruktioner inte kunde lämnas till den nya avtalsparten, det vill säga WT, och att det nya avtalet inte kunde träda i kraft när avtalstiden för ramavtalet löpte ut. I denna skrivelse angavs nämligen närmare att på grund av "oundvikliga förseningar som inte berodde på kommissionen eller avtalsparten kunde instruktioner inte lämnas till den nya avtalsparten, och det nya avtalet kunde inte träda i kraft när avtalstiden för [sökandens] avtal löpte ut".

16 Genom telefax av den 22 mars 2004 underrättade sökanden kommissionen om att den inte önskade förlänga ramavtalet och att detta avtal följaktligen skulle löpa ut den 1 april 2004.

17 Genom skrivelser av den 23 och den 26 mars 2004 anmodade kommissionen sökanden att medverka för att till WT lämna över filerna rörande de "reseprofiler" som sökanden hade upprättat, för att "säkerställa tjänstereseavdelningens kontinuitet". Genom skrivelser av den 25 och den 31 mars 2004 underrättade sökanden kommissionen om att den vägrade att överlämna sagda profiler.

18 Den 31 mars 2004 ingick kommissionen ett kontrakt med WT om tillhandahållande av resebyråtjänster i Bryssel. Detta kontrakt trädde i kraft den 1 april 2004 med ett tillägg om att den nya avtalsparten hade rätt att utföra tjänsten "ex-plant" (på sina egna kontor) under en övergångsperiod från den 1 april till den 19 maj 2004.

Förfarande och parternas yrkanden

19 Sökanden har, genom ansökan som registrerades vid förstainstansrättens kansli den 26 april 2004, väckt denna talan angående dels ogiltigförklaring av beslutet att inte tilldela sökanden kontraktet och av beslutet om tilldelning, dels skadestånd för den skada som sökanden har lidit på grund av dessa två beslut.

20 Den 26 april 2004 inkom sökanden med en begäran om att målet skulle handläggas skyndsamt i enlighet med artikel 76a i förstainstansrättens rättegångsregler. Förstainstansrätten avslog denna begäran den 10 juni 2004.

21 Genom särskild handling som registrerades vid förstainstansrättens kansli den 26 april 2004 ingav sökanden en begäran om interimistiska åtgärder dels angående förordnande om uppskov med verkställigheten av beslutet att inte tilldela sökanden kontraktet och beslutet om tilldelning, dels angående åläggande för kommissionen att vidta nödvändiga åtgärder för att undanröja verkningarna av beslutet om tilldelning eller av det kontrakt som ingicks till följd av detta beslut. Denna begäran avslogs genom beslut av förstainstansrättens ordförande den 27 juli 2004, i vilket det även fastslogs att beslut om rättegångskostnaderna för det förfarandet skulle meddelas senare.

22 WT ansökte, genom handling som inkom till förstainstansrättens kansli den 9 juni 2004, om att få intervenera i detta mål till stöd för kommissionens yrkanden. Genom beslut av ordföranden på förstainstansrättens andra avdelning av den 14 juli 2004 tilläts WT att intervenera i detta mål till stöd för kommissionens yrkanden. WT ingav sin interventionsinlaga och de andra parterna ingav sina yttranden över denna inlaga inom de fastställda fristerna.

23 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten att inleda det muntliga förfarandet och begärde, som processledande åtgärd enligt artikel 64 i rättegångsreglerna, att kommissionen skulle besvara ett antal frågor och att WT dels skulle besvara en fråga, dels inge en icke-hemlig kopia av de ekonomiska och de tekniska aspekterna av det anbud som det hade gett in inom ramen för anbudsförfarandet i fråga. Kommissionen besvarade förstainstansrättens frågor genom skrivelse av den 9 februari 2005 och WT lämnade ut de begärda handlingarna och besvarade förstainstansrättens fråga genom skrivelse av den 14 februari 2005.

24 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara beslutet att inte tilldela sökanden kontraktet,

— ogiltigförklara beslutet om tilldelning,

— fastställa att kommissionen har ådragit sig skadeståndsansvar gentemot sökanden på grund av rättsstridigt handlande,

— på grundval av artikel 64 i rättegångsreglerna ålägga kommissionen att ge in samtliga dokument som den har i sin besittning och som rör tilldelning av kontraktet avseende del 1,

— återförvisa sökandens ärende till kommissionen för bedömning av skadans omfattning,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

25 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan i dess helhet,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

26 Intervenienten har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Yrkandena om ogiltigförklaring

27 Till stöd för yrkandena om ogiltigförklaring har sökanden huvudsakligen åberopat två grunder. Den första avser åsidosättande av artikel 146 i genomförandebestämmelserna och att kommissionen har gjort en uppenbart felaktig bedömning av anbudens ekonomiska aspekt. Den andra avser en uppenbart felaktig bedömning av anbudens kvalitet.

1. *Den första grunden: Åsidosättande av artikel 146 i genomförandebestämmelserna och uppenbart felaktig bedömning av anbudens ekonomiska aspekt*

Parternas argument

28 Sökanden anser att kommissionen genom att anse att WT:s anbud inte var onormalt lågt, och följaktligen inte iaktta sin skyldighet att begära att WT skulle göra lämpliga förtydliganden avseende anbudets sammansättning, har åsidosatt artikel 146 i genomförandebestämmelserna, eftersom artikel 139 i genomförandebestämmelserna av kommissionen ansågs vara icke tillämplig i det aktuella fallet.

29 Enligt sökanden var priset enligt WT:s anbud 42 procent lägre än genomsnittet av det anbud som sökanden hade gett in och av det anbud som hade getts in av en tredje anbudsgivare, vilken hade gett in ett anbud vars pris var ännu högre, med beaktande av att sökandens anbud hade erhållit ett index för sitt pris om 165,56 och det dyraste anbudet hade erhållit ett index om 181,13. Denna betydande skillnad borde ha föranlett kommissionen att betrakta WT:s anbud som onormalt lågt, med tanke på att sökanden genom skrivelse av den 8 mars 2004 hade underrättat kommissionen om sina tvivel avseende tillförlitligheten av innehållet i WT:s anbud.

30 Sökanden har erinrat om att även om kommissionen har ett betydande utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om vad som skall beaktas vid ett beslut att sluta avtal efter anbudsinfordran, skall gemenskapsdomstolarna kontrollera att reglerna för handläggning och för motivering har följts, att uppgifterna om de faktiska omständigheterna är materiellt riktiga, att bedömningen inte är uppenbart oriktig och att det inte förekommit maktmissbruk (dom av den 27 september 2002 i mål T-211/02, Tideland Signal mot kommissionen, REG 2002, s. II-3781, punkt 33).

31 Sökanden har i detta hänseende erinrat om att förstainstansrätten i sin dom av den 25 februari 2003 i mål T-4/01, Renco mot rådet (REG 2003, s. II-171), punkt 76, fastslog att rådet "skall ... pröva tillförlitligheten och allvaret i de anbud som förefaller vara misstänkta vid en helhetsbedömning. Detta medför med nödvändighet att rådet när det behövs skall begära förtydliganden av de enskilda prisuppgifter som förefaller vara misstänkta, och i än högre grad när sådana förekommer rikligt. Att sökandens anbud överensstämmer med kontraktshandlingarna medför inte att rådet befrias från sin skyldighet enligt samma artikel att undersöka priserna i ett anbud när det vid prövningen av anbuden, efter den inledande kontrollen av anbudets överensstämmelse med kontraktshandlingarna, visar sig att deras tillförlitlighet förefaller vara tveksam."

32 I förevarande fall har sökanden understrukit att priset för resebyråtjänsten för var och en av delarna består dels av "förvaltningskostnader" ("management fee"), som utgör den ersättning som skall erläggas till resebyrån för förvaltningsavgifter som avser resor för personal vid gemenskapernas institutioner och organ, dels "transaktionskostnader" ("transaction fee"), som utgör den ersättning som skall erläggas till resebyrån för administrativa kostnader som avser resor för personer som inte är anställda vid gemenskapernas institutioner och organ, men som reser på begäran av gemenskapernas institutioner och organ.

33 Sökanden har erinrat om att förvaltningskostnaderna utgörs av lönekostnader, kostnader för verksamheten och allmänna kostnader. Enligt sökanden är det lönekostnaderna som utgör huvuddelen av förvaltningskostnaderna och följaktligen av priset för resebyråtjänsterna avseende del 1. Sökanden har även i den ekonomiska

delen av sitt anbud uppskattat att lönekostnaderna utgör 79,5 procent av förvaltningskostnaderna. Eftersom priset för resebyråtjänsterna huvudsakligen utgjordes av lönekostnader borde kommissionen, enligt sökanden, ha betraktat det pris som erbjöds av WT som onormalt lågt.

34 Under dessa omständigheter anser sökanden att den enda möjligheten att minska lönekostnaderna och alltså anbudets pris är att påtagligt minska antalet personer som skall verkställa kontraktet eller beloppet på deras löner i förhållande till vad sökanden har erbjudit. Sådana minskningar inverkar nödvändigtvis på tjänsternas kvalitet.

35 Vad för det första gäller lönerna har sökanden understrukit att det i kontraktshandlingarna föreskrivs att resebyråtjänsterna måste tillhandahållas i gemenskapernas institutioners och organs lokaler. De anställdas arbetsavtal skulle alltså omfattas av belgisk lag, i vilken det åläggs en lägsta lön för arbetsavtal.

36 För det andra, vad gäller antalet anställda, anser sökanden att det, för att säkerställa kvaliteten på tjänsterna, måste anställas 39 personer. Eftersom personalkostnaderna inte kan skäras ner, innebär den betydande prisskillnaden mellan WT:s anbud och de två andra anbudsgivarnas anbud, att man kan dra slutsatsen att det föreligger ett onormalt lågt anbud. Sökanden har observerat att även om det skulle vara möjligt att ge in ett mer konkurrenskraftigt anbud än det som den har gett in, är en skillnad på 42 procent i vart fall svår att motivera.

37 Vidare har sökanden påpekat att det var fel av kommissionen att beakta förhållandet mellan transaktionsvolymen och förvaltningskostnaderna, då detta kriterium inte fanns med i kontraktshandlingarna. Sökanden har i detta hänseende understrukit att

det inte kan förekomma någon proportionalitet mellan transaktionsvolymerna för delarna 1 och 2 och de uppskattade budgetarna för sagda delar. Den uppskattade budgeten för del 2 utgjorde nämligen bara 12,58 procent av den uppskattade budgeten för del 1. Vidare motsvarade den uppskattade volymen för del 2 endas. 22,8 procent av den förväntade volymen för del 1.

38 Slutligen har sökanden påpekat att kommissionen tillämpade andra kriterier än de som återfanns i kontraktshandlingarna, dels avseende förvaltningskostnaderna, dels genom att beakta det rabattdelningssystem som WT föreslog, samt dess tekniska och logistiska resurser.

39 Kommissionen anser inte att WT:s anbud var onormalt lågt och det var alltså inte nödvändigt att tillämpa artikel 139 i genomförandebestämmelserna. Användningen av verbet "verka" i artikel 139.1 i genomförandebestämmelserna belyser gemenskapslagstiftarens vilja att ge den upphandlande myndigheten ett stort utrymme för skönsmässig bedömning under anbudsförfaranden. Vidare har kommissionen påpekat att det följer av samma artikel att ett onormalt lågt anbud inte i sig är rättsstridigt, eftersom förtydliganden kan beaktas för att förklara det onormalt låga innehållet i sagda anbud.

40 Kommissionen har understrukit att det inte förelåg någon större skillnad mellan den genomsnittliga kostnaden avseende sökandens transaktionskostnader å ena sidan och WT:s å andra sidan, medan det förelåg en icke obetydlig skillnad mellan beloppen på de två anbudsgivarnas förvaltningskostnader.

41 Vad gäller lönekostnaderna hade WT som det sig bör beräknat antalet personer som krävdes genom att grunda sig bland annat på ett nyckeltal "årlig transaktionsvolym per anställd". Vidare har kommissionen påpekat att det även i ett annat anbud föreslogs ett lägre antal anställda än vad sökanden hade föreslagit. Beträffande kostnad per person har kommissionen understrukit att WT erbjöd det näst lägsta priset, medan sökanden å sin sida hade erbjudit det högsta priset.

42 Vad beträffar de allmänna kostnaderna uppvisade WT:s anbud allmänna kostnader som var betydligt lägre än sökandens.

43 Utvärderingskommittén beaktade även diverse parametrar för att utvärdera konsekvensen i anbuden avseende förvaltningskostnaderna. För det första analyserade utvärderingskommittén genomsnittskostnaden för en transaktion avseende "tjänsteresa", som ersätts genom förvaltningskostnader, jämfört med genomsnittskostnaden för en transaktion avseende "andra resor", som ersätts genom transaktionskostnader. Denna genomsnittskostnad var 32,94 euro jämfört med 14,37 euro för sökanden och 16 euro jämfört med 15,66 euro för WT. För det andra jämförde utvärderingskommittén kostnaden för förvaltningskostnader avseende del 1 (Bryssel) med kostnaden avseende del 2 (Luxemburg), med beaktande av den proportionella volymen för varje del. Av denna analys framkom att WT:s förvaltningskostnader för del 1 var 3,64 gånger högre än dem som erbjöds för del 2 för en volym tjänsteresor som var 3,56 gånger högre. Sökandens förvaltningskostnader å sin sida visade sig vara högre för del 1, eftersom de senare var 7,89 gånger högre än dem som erbjöds för del 2, också det för en volym som var 3,56 gånger högre.

44 Med beaktande av denna analys ansåg kommissionen att WT:s anbud var realistiskt, balanserat och proportionellt. Den har understrukit att den grundade sig på objektiva parametrar som kunde jämföras mellan anbuden, vilket gjorde det möjligt att således bedöma konsekvensen mellan det tekniska innehållet och den begärda prisnivån.

45 Kommissionen har även understrukit att den har beaktat WT:s rabattdelningssystem (fördelning mellan resebyrån och kommissionen av de rabatter som resebyrån har förhandlat fram på inköpspriserna för biljetterna i jämförelse med de priser som International Air Transport Association (Internationella lufttransportorganisationen, nedan kallad IATA) har satt). Den anser nämligen att rabattdelningssystemet är relevant dels för att bedöma den potentiella inkomst som en anbudsgivare kan erhålla utöver ersättningen för tjänsten, dels för att bedöma den ekonomiska balansen avseende förvaltningskostnaderna i ett anbud.

46 WT å sin sida anser att kommissionen har visat att den har utfört en detaljerad och precis undersökning och att dess anbud följaktligen inte kan anses vara onormalt lågt.

Förstainstansrättens bedömning

47 Förstainstansrätten vill inledningsvis erinra om att kommissionen har ett betydande utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om vad som skall beaktas vid ett beslut att sluta avtal efter anbudsinfordran. Förstainstansrättens prövning skall därför begränsas till att avse en kontroll av att reglerna för handläggning och för motivering har följts, att uppgifterna om de faktiska omständigheterna är materiellt riktiga, att bedömningen inte är uppenbart oriktig och att det inte förekommit maktmissbruk (dom av den 24 februari 2000 i mål T-145/98, ADT Projekt mot kommissionen, REG 2000, s. II-387, punkt 147, och av den 26 februari 2002 i mål T-169/00, Esedra mot kommissionen, REG 2002, s. II-609, punkt 95).

48 Det skall vidare även påpekas att enligt artikel 97 i budgetförordningen "[får k]ontrakt ... tilldelas den som erbjuder det lägsta priset eller den vars bud ekonomiskt sett är mest fördelaktigt". Vidare, enligt artikel 138 i genomförandebestämmelserna, är "[d]et ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet ... det anbud som är mest kostnadseffektivt med hänsyn till kriterier som är motiverade av syftet med upphandlingen".

49 Vidare framgår det av artikel 139 i genomförandebestämmelserna att den upphandlande myndigheten har skyldighet att ge anbudsgivaren möjlighet att förtydliga, eller till och med rättfärdiga, sitt anbud, innan den förkastar detsamma, om den anser att ett anbud är onormalt lågt. Skyldigheten att kontrollera huruvida ett anbud är seriöst uppkommer först då det föreligger tvivel avseende anbudets tillförlitlighet, mot bakgrund bland annat av att denna artikel huvudsakligen syftar till att förhindra att en anbudsgivare utesluts från förfarandet utan att ha haft möjlighet att förklara innehållet i sitt anbud, när detta verkar vara onormalt lågt.

50 Följaktligen föreligger det ett nödvändigt samband mellan tillämpningen av artikel 146 i genomförandebestämmelserna och tillämpningen av artikel 139 i genomförandebestämmelserna, eftersom det enbart är när ett anbud anses vara onormalt lågt i den mening som avses i den sistnämnda artikeln som utvärderingskommittén måste begära lämpliga förtydliganden avseende anbudets sammansättning, innan den i förekommande fall förkastar det. Vidare är, till skillnad från vad sökanden har hävdat, artikel 146 i genomförandebestämmelserna inte relevant i det fall då ett anbud inte verkar onormalt lågt i den mening som avses i sagda artikel 139. Eftersom utvärderingskommittén i det aktuella fallet inte på något sätt hade för avsikt att förkasta WT:s anbud, då detta anbud inte verkade vara onormalt lågt, saknar artikel 139 i genomförandebestämmelserna relevans.

51 Vad gäller tilldelningen av det omtvistade kontraktet framgår det av artikel 6 i kontraktshandlingarna att "för varje del tilldelas kontraktet till den anbudsgivare som har gett in det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med beaktande av kvaliteten på de erbjudna tjänsterna och de begärda priserna". Enligt fast rättspraxis måste inte samtliga kriterier som den upphandlande myndigheten tillämpar för att fastställa det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet nödvändigtvis vara av rent ekonomisk art. Det kan nämligen inte uteslutas att faktorer som inte är av rent ekonomisk art kan påverka ett anbuds värde för den upphandlande myndigheten (domstolens dom av den 17 september 2002 i mål C-513/99, Concordia Bus Finland, REG 2002, s. I-7213, punkt 55, och domen i det ovannämnda målet Renco mot rådet, punkt 67).

52 I det aktuella fallet består priset för resebyråtjänsten av två huvuddelar: 1) förvaltningskostnaderna, som utgörs av det totala månatliga belopp som täcker lönekostnader, kostnader för verksamheten och allmänna kostnader, och 2) transaktionskostnaderna, som utgörs av den ersättning som skall erläggas till resebyrån för administrativa kostnader som härrör från resor för personer som reser på begäran av gemenskapernas institutioner och organ.

53 Sökanden har inte ifrågasatt de transaktionskostnader som WT har erbjudit, utan enbart beloppet på de förvaltningskostnader som WT har erbjudit. Följaktligen skall

förstainstansrätten fastställa huruvida kommissionen har gjort en uppenbart felaktig bedömning avseende det finansiella innehållet i förvaltningskostnaderna, med beaktande av deras olika beståndsdelar, eftersom WT:s anbud avseende förvaltningskostnaderna var det lägsta, sökandens det högsta, och det låg två andra anbud mellan dem.

Lönekostnaderna

54 Förstainstansrätten noterar att lönekostnaderna beräknas på grundval av dels antalet anställda, dels kostnaden för var och en av de anställda.

55 Vad, för det första, gäller antalet anställda påpekar förstainstansrätten att detta kan vara en lämplig indikator på ett eventuellt underskattande av vad som krävs för att på ett bra sätt utföra de tjänster som är föremål för anbudsinfordran. En sådan sifferuppgift kan emellertid inte anses vara avgörande i sig, eftersom graden av effektivitet i en anbudsgivares strukturella organisation kan motivera ett lägre antal anställda.

56 I förevarande fall noterar förstainstansrätten att WT, för att bedöma det nödvändiga antalet anställda, grundade sig på den "årliga transaktionsvolymen per handläggare", och att denna beräkning baserades på ett objektivt och realistiskt kriterium. Som svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten har WT angett att den uppskattade antalet nödvändiga anställda för del 1 till 29 personer, medan det i ett annat anbud föreslogs ännu färre.

57 Sökandens uppskattning att det krävs 39 personer för att utföra tjänsterna är inte relevant, då det inte är uteslutet att andra anbudsgivare kan ha möjlighet att erbjuda ett lägre antal anställda tack vare, bland annat, en effektivare verksamhet och en högre teknisk konkurrenskraft.

58 Följaktligen anser förstainstansrätten att sökanden inte med tillräcklig säkerhet har visat att WT:s uppskattning beträffande antalet anställda var olämplig och att den senare har underskattat sagda antal.

59 Vad, för det andra, gäller kostnaden per person, erinrar förstainstansrätten om att WT erbjöd det näst lägsta priset per anställd och att sökanden å sin sida erbjöd det högsta priset.

60 Mot bakgrund av detta konstaterande förefaller det som att WT inte är den enda ekonomiska aktör som har uppskattat behoven för del 1 till en kostnad som är lägre än den som sökanden har uppskattat. Den upphandlande myndighetens bedömning att de priser som föreslagits av WT inte var onormalt låga bekräftades av att en annan anbudsgivare hade föreslagit en kostnad per person som var lägre än den som hade föreslagits av den anbudsgivare som tilldelades kontraktet.

61 Förstainstansrätten noterar att sökanden endast har påstått att WT hade föreslagit antingen ett otillräckligt antal anställda eller en onormalt låg lön till de senare, utan att lägga fram någon bevisning som kan visa att kommissionen har gjort en uppenbart felaktig bedömning. Följaktligen kunde den upphandlande myndigheten fastställa att det antal anställda som WT föreslog var rimligt och att det utvalda anbudet inte var onormalt lågt.

Kostnaderna för verksamheten

62 Vad gäller kostnaderna för verksamheten framgår det av bilaga 2 till kontraktshandlingarna att dessa kostnader består dels av kostnader avseende det förhållandet att viss tid förflyter mellan det datum då resebyrån betalar sina leverantörsfakturor och det datum då kommissionen betalar resebyråns fakturor, dels av alla andra avgifter och kostnader och av alla förvaltningskostnader för utrustning, mat- och dryck, samt underhåll och användning av den utrustning för informationsteknik och kommunikation som används för verkställande av kontraktet.

63 Sökanden har inte bevisat att de kostnader för verksamheten som WT har uppskattat var onormalt låga, utan har i sina skrivelser endast angett vad sagda kostnader består av utan att klart uttrycka på vilket sätt WT:s bedömning av dem skulle vara onormalt låg.

De allmänna kostnaderna

64 Beträffande de allmänna kostnaderna skall det påpekas att kommissionen kunde konstatera att de allmänna kostnaderna i WT:s anbud var mycket lägre än de allmänna kostnaderna i sökandens anbud. Vad beträffar denna post påpekar förstainstansrätten att anbudsgivarna gör en bedömning i enlighet med sin praxis och sin erfarenhet. Följaktligen kan inte sökandens uppskattningar betraktas som en standard, eftersom varje anbudsgivares specifika organisation kan motivera förekomsten av lägre kostnader.

65 Vidare ansträngde WT sig enligt kommissionen "att få ner kostnaderna till lägsta möjliga nivå och samtidigt säkerställa en hög kvalitetsnivå, och detta genom att använda sig av en mycket effektiv infrastruktur och teknologi, tack vare avancerad produktionsteknik". Av ett skriftligt svar på en fråga från förstainstansrätten framgår att kommissionen bland annat beaktade den omständigheten att WT var i stånd att föreslå lösningar som ansågs vara optimala för att tillhandahålla tjänsterna i syfte att minska kostnaderna, men också innovativa informationstekniska lösningar. Vidare kunde kommissionen, genom den uttömmande beskrivningen av de tekniska och logistiska resurserna i WT:s anbud, säkerställa att de tillämpade infrastrukturerna och de utvecklade hjälpmedlen var inriktade på produktivitet och minskning av kostnaderna samtidigt som tjänstens effektivitet garanterades. Även i den tekniska delen av anbudet låg fokus på att tillhandahålla bästa möjliga tjänst till bästa möjliga pris.

66 Förstainstansrätten anser med hänsyn till dessa uppgifter att kommissionen har bemödat sig om att kontrollera att de uppgivna allmänna kostnaderna gjorde det möjligt att på ett bra sätt utföra de planerade tjänsterna och att det valda anbudet var tillförlitligt och seriöst.

67 Vidare skall det noteras att utvärderingskommittén verifierade rimligheten i förvaltningskostnaderna genom att för det första jämföra genomsnittskostnaden för en transaktion av typen "tjänsteresa" som ersätts genom förvaltningskostnader med genomsnittskostnaden för en transaktion av typen "andra resor" som ersätts genom transaktionskostnader. Genom denna analys visades att denna kostnad, vad gäller sökandens anbud, var nästan två gånger högre än genomsnittskostnaden för en transaktion som ersätts genom transaktionskostnader (32,94 euro jämfört med 14,37 euro), till skillnad från WT:s anbud i vilket det föreslogs kostnader som uppvisade en mycket liten skillnad (16 euro jämfört med 15,66 euro).

68 Utvärderingskommittén jämförde för det andra kostnaden för förvaltningskostnaderna för del 1 (Bryssel) och del 2 (Luxemburg) med beaktande av varje dels proportionella volym. Den upphandlande myndigheten kunde betrakta WT:s anbud som tillförlitligt eftersom förvaltningskostnaderna för del 1 var 3,64 gånger högre än

de som avsåg del 2, för en volym tjänsteresor som var 3,56 gånger högre, det vill säga ett förhållande som var motiverat och som inte visade på någon inkonsekvens i de begärda priserna. Sökandens förvaltningskostnader visade sig däremot vara mycket högre avseende del 1, då de var 7,89 gånger högre än de som erbjöds för del 2, också det för en volym som var 3,56 gånger högre.

69 Förstainstansrätten påpekar att sökanden ifrågasätter denna jämförelse av nyckeltal, men att den inte har visat att den är felaktig. Vidare skall det beaktas, vilket strider mot vad sökanden har anfört, att kommissionen enbart tillämpade detta komparativa förfarande för att försäkra sig om att det antagna anbudet var konsekvent, och inte alls för att tilldela kontraktet avseende del 1. Följaktligen var det rätt av kommissionen att fastställa att förvaltningskostnaderna i WT:s anbud var seriösa och tillförlitliga.

Rabattdelningssystemet

70 Förstainstansrätten anser, i likhet med kommissionen, att vinstdelningssystemet endast beaktades vid bedömningen av anbudets kvalitet, vilket stöder kommissionens uppfattning att anbudet inte kunde anses vara onormalt lågt. Denna omständighet beaktades av kommissionen för att kontrollera att det pris som angavs i anbudet var tillförlitligt och seriöst i dess helhet, och användes inte som ett tilldelningskriterium. Eftersom varje rabatt som tjänsteleverantören erhåller innebär att kommissionen erhåller en proportionerlig ersättning och eftersom, i förevarande fall, WT i sitt anbud erbjöd en betydande tilläggsinkomst i den del som avsåg vinstdelningen, kunde kommissionen försäkra sig om att förvaltningskostnaderna var i ekonomisk balans.

71 Med beaktande av vad ovan anförts kan kommissionen inte sägas ha gjort en uppenbart felaktig bedömning genom att anse att priset i WT:s anbud var det ekonomiskt mest fördelaktiga utan att för den skull vara onormalt lågt. Följaktligen kan talan inte vinna bifall på den första grunden.

2. *Den andra grunden: Uppenbart felaktig bedömning av anbudens tekniska kvalitet*

Parternas argument

72 Sökanden anser att kommissionen har gjort en uppenbart felaktig bedömning genom att tilldela WT:s bud den högsta poängen (87,62 av 100) för kvaliteten på de erbjudna tjänsterna. Sökanden anser att WT:s anbud, för att en högre poäng skall kunna motiveras, måste kunna uppvisa betydande kvalitetsgarantier avseende resebyråtjänsten, men även högre kvalitetsgarantier än dem som sökanden har erbjudit. Enligt sökanden kunde WT:s erbjudande emellertid inte garantera en tillräcklig kvalitet för sagda tjänster.

73 Sökanden anser att WT, genom att anställa 14 av sökandens tidigare 35 anställda, inte förfogade över tillräcklig personal för att säkerställa en bra kvalitet på tjänsterna.

74 Sökanden har påpekat att det inte hade riktats någon kritik mot den under verkställandet av ramavtalet, det vill säga för perioden mellan den 1 april 1999 och den 31 mars 2004. I detta hänseende erinrar sökanden om att den enhetschef som ansvarar för tjänsteresor inom kommissionen i en intern not av den 6 december 2001 vidgick att sökandens resebyråtjänst utfördes på ett bra sätt och underströk att tjänsten utfördes på ett "på det hela taget positivt" sätt. Följaktligen anser sökanden att dess anbud fullt ut uppfyllde de krav som ställdes i kontraktshandlingarna.

75 Sökanden har understrukit att kommissionen, redan innan verkställandet av kontraktet inleddes, visste att WT inte kunde säkerställa ett korrekt verkställande av tjänsterna under en period på tre månader, det vill säga en period som

motsvarade en åttondel av kontraktets initiala giltighetstid. Sökanden har påpekat att det i bilaga 1 till kontraktshandlingarna anges att det är en absolut förutsättning för utförandet av resebyråtjänsten att den tillhandahålls i institutionernas lokaler, och att kontraktet kan sägas upp "om verkställandet av kontraktet inte faktiskt har påbörjats inom tre månader från det planerade datumet". Sökanden är även förvånad över att WT, trots att det vid tidpunkten för utvärderingen av anbuden beräknades att WT inte kunde verkställa avtalet under tre månader, tilldelades den högsta kvalitetspoängen.

76 Sökanden anser att den omständigheten att WT tilldelades del 1 innebar ett åsidosättande av villkoren i kontraktshandlingarna. I bilaga 1 till dessa anges, såsom villkor för att anbuden skall kunna prövas, att anbudsgivarna skall ge in bevis på att de innehar de nödvändiga tillstånden för att utfärda biljetter för transport. Det preciseras även däri att det krävs att anbudsgivaren har ett licensnummer från IATA (nedan kallad IATA-licens) innan verkställandet av kontraktet inleds. Det kontrakt som ingicks med WT den 31 mars 2004 trädde i kraft den 1 april 2004, trots att WT inte kunde ge in sagda licensnummer. Följaktligen anser sökanden att den var den enda av anbudsgivarna som var i stånd att uppfylla kravet i kontraktshandlingarna på en IATA-licens.

77 Kommissionen å sin sida anser att den har utvärderat de tekniska delarna av anbuden i enlighet med kontraktshandlingarna och den utvärderingsmetod som fastställdes när anbudsförfarandet inleddes, och detta utan att göra någon uppenbart felaktig bedömning.

78 Vad gäller omöjligheten att säkerställa verkställandet av kontraktet mellan den 1 april och den 27 juni 2004 har kommissionen noterat att ingen avtalspart förutom sökanden hade möjlighet att uppfylla de administrativa och tekniska formaliteter som krävdes för verkställandet av tjänsterna i kommissionens kontor under en period på sex veckor räknat från beslutet om tilldelning och åtminstone en månad efter det första lämpliga datumet för undertecknande av avtalet. Detta var skälet till att kommissionen bad sökanden att fortsätta att tillhandahålla denna tjänst, en begäran som sökanden slutligen besvarade nekande.

79 Följaktligen har kommissionen understrukit att det på grund av synnerlig brådska, som föranleddes av oförutsedda omständigheter som inte kunde tillskrivas den upphandlande myndigheten men som kunde äventyra gemenskapernas intressen blev nödvändigt att tillämpa artikel 126.1 c i genomförandebestämmelserna. Följaktligen undertecknade kommissionen kontraktet i fråga med ett tillägg som möjliggjorde för den nya avtalspartnern att tillhandahålla tjänsten "ex-plant", det vill säga i sina egna lokaler, under en övergångsperiod från den 1 april till den 19 maj 2004, och inte under en period på tre månader som sökanden har påstått.

80 Kommissionen har i detta sammanhang erinrat om att den måste hålla stånd mot att flera institutioner, däribland Europaparlamentet och domstolen, oväntat beslutade att inte längre delta i förfarandet. I förevarande fall angavs det i kontraktshandlingarna inte något exakt datum för när tillhandahållandet av tjänsten skulle påbörjas, utom att kontraktet skulle undertecknas före den 30 juni 2004 och att anbuden hade en nio månader lång giltighetstid räknat från den 2 december 2003. Vidare kunde WT hela tiden verkställa det omtvistade kontraktet, en verkställighet som inte behövde påbörjas förrän senast den 1 juli 2004.

81 Vidare har kommissionen bestridit påståendet att den, när den interinstitutionella anbudsinfordran gjordes, kände till betydelsen av de svårigheter som skulle följa av att vissa institutioner inte längre ville delta i förfarandet. Det var nämligen först den 8 mars 2004, under mötet med WT, som de tekniska och administrativa problem som gjorde det omöjligt att verkställa kontraktet "in-plant" från den 1 april 2004, framkom. Kommissionen anser följaktligen att den fick kännedom om dessa problem först efter det att anbudsinfordran hade avslutats, vilket gjorde det nödvändigt för den att hitta en lämplig lösning.

82 Kommissionen har understrukit att IATA-licensen enligt kontraktshandlingarna krävdes först då tillhandahållandet av tjänsterna skulle påbörjas, det vill säga efter det att anbudsförfarandet hade avslutats. Vidare utgjorde denna licens inte på något sätt ett kvalitativt kriterium.

83 WT å sin sida har bestridit att den avtalspart som är på plats automatiskt skall erhålla den högsta poängen.

84 Vad beträffar IATA-licenserna har WT understrukit att den faktiskt innehade en global licens som omfattade dess verksamhet i Belgien och IATA-licenser för vart och ett av dess kontor. WT anser att ingen anbudsgivare, förutom sökanden, kunde ha en licens avseende de lokaler som befann sig i kommissionens byggnader. Vidare har WT understrukit att det följer av bilaga 1 till kontraktshandlingarna (artikel 2.2) att det inte på något sätt var en förutsättning för att anbuden skulle prövas att anbudsgivarna hade ett licensnummer för IATA som specifikt avsåg verkställandet av kontraktet.

85 Vad slutligen gäller antalet anställda har WT erinrat om att det uppfyllde det villkor som angavs i meddelandet om upphandling. WT förfogade nämligen över minst 70 anställda i Belgien, och enligt WT hade de flesta av dess anställda de yrkesmässiga kvalifikationer som angavs i artikel 5.2 i bilaga 1 till kontraktshandlingarna.

Förstainstansrättens bedömning

86 Förstainstansrätten erinrar inledningsvis om att det följer av fast rättspraxis att anbudens kvalitet skall bedömas med utgångspunkt i själva anbuden, och inte med utgångspunkt i anbudsgivarnas erfarenhet av den upphandlande myndigheten under tidigare kontrakt eller på grundval av de urvalskriterier — såsom anbudssökandenas tekniska kapacitet — som redan har kontrollerats vid urvalet av anbudsansökningarna, som inte på nytt kan beaktas då anbuden jämförs (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 20 september 1988 i mål 31/87, Beentjes, REG 1988, s. 4635, punkt 15, och domen i det ovannämnda målet Esedra mot kommissionen, punkt 158).

87 Av artikel 6 i kontraktshandlingarna framgår att det finns två tilldelningskriterier i förevarande fall, nämligen de erbjudna tjänsternas kvalitet och de begärda priserna. Vad gäller anbudets kvalitet skall den utvärderas enligt fyra kriterier: 1) personalen, 2) de tekniska och logistiska resurserna, 3) administration och förmedling av information och 4) kapaciteten att förhandla fram de bästa tarifferna.

88 Följaktligen kan inte sökandens tidigare erfarenhet utgöra ett hinder för ett anbud från en annan anbudsgivare som kan erbjuda en högre kvalitet på tjänsterna än sökanden och som på ett lämpligt sätt uppfyller de fyra kriterier som ligger till grund för bedömningen av den förväntade kvaliteten.

89 Vad gäller antalet anställda har WT för del 1 föreslagit 29 anställda medan sökanden å sin sida föreslog 39. Kommissionen har kunnat anse att WT:s uppskattning var tillförlitlig, då WT:s produktivitet och effektivitet, i enlighet med den förklaring som gavs av WT i ett av dess skriftliga svar till domstolen, vilka nämns ovan i punkt 65, kan motivera ett lägre antal anställda jämfört med sökanden, och detta utan att den förväntade kvaliteten på tjänsterna äventyras.

90 Vidare krävs det varken enligt budgetförordningen eller enligt genomförandebestämmelserna att en anbudsgivare faktiskt, vid den tidpunkt då han ger in sitt anbud, förfogar över personal för att verkställa ett framtida kontrakt som han eventuellt kommer att tilldelas. Varje utvald anbudsgivare måste nämligen kunna börja tillhandahålla tjänsterna vid den tidpunkt som har fastställts genom det kontrakt som är resultatet av anbudsförfarandet och inte innan den slutligen har tilldelats kontraktet. Ett krav på att anbudsgivaren förfogar över det nödvändiga antalet anställda vid den tidpunkt då han ger in sitt anbud skulle innebära en fördel för den anbudsgivare som innehar kontraktet och skulle således tillintetgöra själva huvudsyftet med anbudsinfordran. I förevarande fall krävdes enligt kontraktshandlingarna endast att anbudsgivaren, vid den tidpunkt då den gav in sitt anbud, förfogade över mins. 70 anställda i Belgien. WT uppfyllde detta villkor.

91 De svårigheter med verkställandet som WT — som inte kunde erhålla den nödvändiga IATA-licensen och alltså inte kunde tillhandahålla tjänsterna internt från den 1 april 2004 — fick erfara hade samband med att vissa institutioner inte längre ville delta i förfarandet, vilket gjorde det nödvändigt att inleda en andra anbudsinfordran. Dessa svårigheter framkom först efter tilldelningen av kontraktet. Det var nämligen först den 8 mars 2004, under mötet mellan kommissionen och WT, som sagda svårigheter framkom. Sökandens argument, att WT:s svårigheter att verkställa kontraktet under de tre första månaderna av kontraktets giltighetstid innebar att det inte var motiverat att WT gavs en hög poäng och att dessa svårigheter borde ha fått kommissionen att säga upp det kontrakt som slutligen undertecknades av WT, är följaktligen inte relevant.

92 Enligt det utkast till kontrakt som bilades de preliminära kontraktshandlingarna är institutionen inte tvungen att utnyttja möjligheten till uppsägning, till skillnad från vad sökanden har hävdat. I det aktuella fallet ansåg emellertid kommissionen att tjänsterna i fråga inte hade tillhandahållits orimligt sent och att verkställandet av tjänsterna inte hade medfört en oacceptabel försening, med beaktande bland annat av att WT började tillhandahålla tjänsterna från den 1 april 2004, och detta i enlighet med de villkor som hade fastställts och anpassats genom tillägget.

93 Vidare utgjorde, enligt kontraktshandlingarna, kapaciteten att omedelbart verkställa tjänsterna inte ett kvalitativt utvärderingskriterium. I kontraktshandlingarna angavs nämligen enbart ett datum för när verkställandet av tjänsterna senast skulle ha påbörjats, i det aktuella fallet den 1 juli 2004. Följaktligen kan inte den omständigheten att WT inte kunde tillhandhålla sina tjänster internt från den 1 april 2004 utgöra ett åsidosättande av kontraktshandlingarna, eftersom det i de senare bara angavs ett datum för när tillhandahållandet av tjänsterna senast skulle inledas. WT tillhandahöll nämligen tjänsterna "in-plant" från den 24 maj 2004, det vill säga mer än en månad före det senaste datum som hade fastställts i kontraktshandlingarna.

94 Vad gäller den särskilda licensen för verkställande av kontraktet anges i kontraktshandlingarna att "ett nummer för en IATA-licens som är specifikt för verkställandet av kontraktet samt ett intyg från de lokala myndigheter som ansvarar för resebyråer ... krävs innan verksamheten inleds ..." (bilaga 1 till kontraktshandlingarna (artikel 2.2)). WT angav vid den muntliga förhandlingen att bolaget

den 10 maj 2004 hade erhållit licens "A" som krävs för att därefter kunna erhålla en IATA-licens. I det aktuella fallet erhöll WT sagda IATA-licens den 18 maj 2004. Följaktligen uppfyllde WT kraven i kontraktshandlingarna, eftersom den innehade sagda licens före den 1 juli 2004.

95 Beträffande tillämpningen av det förhandlade förfarandet anges i artikel 126.1 c i genomförandebestämmelserna att "[e]n upphandlande myndighet får använda sig av det förhandlade förfarandet utan att ha offentliggjort något meddelande om upphandling ... [o]m detta är absolut nödvändigt i fall där man inte kan iaktta de tidsfrister som krävs i de andra förfarandena ... på grund av synnerlig brådska, som föranleds av oförutsedda omständigheter som inte kan tillskrivas den upphandlande myndigheten men som kan äventyra gemenskapernas intressen".

96 Vad gäller aspekten att omständigheten skall vara oförutsedd och inte skall kunna tillskrivas den upphandlande myndigheten noterar förstainstansrätten att det var som en följd av att andra institutioner hade beslutat att inte längre delta i upphandlingsförfarandet som kommissionen publicerade ett nytt meddelande om upphandling den 29 juli 2003, vilket ledde till en förskjutning i tidsplanen. Kommissionen har i sitt svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten förklarat att parlamentet, efter att ha godkänt publiceringen av meddelandet om upphandlingen, under ett möte som hölls den 3 juni 2003 gav uttryck för tveksamhet om huruvida det skulle delta i anbudsinfordran. Parlamentet reserverade sig bland annat mot att delkontrakt skulle tilldelas för varje stad. Genom ett meddelande av den 11 juni 2003 uppgav parlamentets generaldirektör för personalfrågor att det var omöjligt för parlamentet att färdigställa kontraktshandlingarna före den 30 oktober 2003. Om den frist som parlamentet hade föreslagit hade godtagits, skulle möjligheten att avsluta upphandlingsförfarandet före den dag som det gällande kontraktet senast skulle löpa ut, nämligen den 31 mars 2004, ha äventyrats. Den 8 juli 2003 meddelade parlamentet att det inte önskade delta i förfarandet längre, vilket ledde till att även andra institutioner fattade motsvarande beslut. Kommissionen har även förklarat att den inte kunde specificera vid vilket datum tillhandahållandet av tjänsterna i anbudsinfordran skulle påbörjas, utan bara ett senaste datum, eftersom varje del hade sina egna särskilda drag, bland annat skilda löptider, vilket gjorde det omöjligt att fastställa ett enda begynnelsedatum för samtliga delar. Vidare var det först vid mötet den 8 mars 2004 som kommissionen fick kännedom om att förfarandet för att erhålla den IATA-licens som krävs för att tillhandahålla tjänster "in-plant" var tidskrävande och således kunde medföra en viss försening vid verkställandet av tjänsterna.

97 Följaktligen begärde kommissionen, för att tillfälligt kompensera denna svårighet som berodde på att institutionerna inledningsvis hade dragit sig tillbaka, att sökanden skulle tillhandahålla tjänsten under en övergångsperiod på sex till åtta veckor, vilket den senare vägrade.

98 Förstainstansrätten anser mot bakgrund härav att den föreskrivna tidsplanen, vilken rubbades av att vissa institutioner oförutsett beslutade att inte längre delta i förfarandet och av sökandens vägran att tillhandahålla tjänsterna under en övergångsperiod, inte skulle ha tillåtit kommissionen att bevara resebyråtjänstens kontinuitet, om den inte hade använt sig av ett tillägg, genom vilket WT tilläts att tillhandahålla tjänsterna "ex-plant" från den 1 april till den 19 maj 2004, för att bemöta de krav på synnerlig brådska som den ställdes inför.

99 Vidare hade kommissionen inte någon roll i de övriga institutionernas beslut, eftersom de senare inte kan tillskrivas kommissionen och inte kunde förutses, då parlamentets reservationer framkom först sedan det första meddelandet om upphandling hade offentliggjorts.

100 Med hänsyn till att gemenskapens intressen äventyrades anser förstainstansrätten att betydelsen av kontinuiteten av de tjänster som är i fråga i förevarande mål, vilka genererar nästan 57 000 tjänsteresor per år, är sådan att kommissionen måste försäkra sig om att de kunde genomföras, och detta genom att använda sig av ett förhandlat förfarande.

101 Förstainstansrätten konstaterar att det förhandlade förfarandet inte på något sätt har använts inom ramen för anbudsinfordran. Detta förfarande användes nämligen endast för att underteckna ett tillägg till det huvudkontrakt som var resultatet av anbudsförfarandet och som undertecknades den 31 mars 2004. Följaktligen var det enda syftet med detta tillägg att möjliggöra ett tillhandahållande "ex-plant" av sagda tjänster under perioden mellan den 1 april och den 19 maj 2004, med hänsyn till sökandens vägran att säkerställa sagda tjänster under en övergångsperiod.

102 Förstainstansrätten anser även, vid en läsning av kontraktshandlingarna, att det inte var vid datumet för ingivande av anbudet, utan den 1 juli 2004, som det krävdes att anbudsgivaren kunde tillhandahålla tjänsterna internt. På grund av sökandens vägran att förlänga kontraktet efter det att ramavtalet hade löpt ut den 31 mars 2004, var kommissionen alltså tvungen att hitta ett avtalsrättsligt arrangemang med WT för att säkerställa kontinuiteten i tjänsterna. Det framstår som legitimt att ett förtida verkställande av tjänsterna den 1 april 2004 skulle nödvändiggöra en kontraktsrättslig anpassning, genom att bland annat tillåta att tjänsterna tillfälligt tillhandahölls "ex-plant". I detta hänseende påpekar förstainstansrätten även att WT var i stånd att uppfylla de krav som ställdes i kontraktshandlingarna, eftersom bolaget kunde tillhandahålla tjänsterna internt från den 24 maj 2004, det vill säga mer än en månad före det senaste datum som hade fastställts i sagda handlingar.

103 Följaktligen var de villkor som anges i artikel 126.1 c i genomförandebestämmelserna uppfyllda och det var tillåtet att tillämpa det förhandlade förfarandet.

104 Vad slutligen gäller det argument som sökanden har åberopat i sin replik och som avser åsidosättande av likabehandlingsprincipen och icke-diskrimineringsprincipen, vilka stadgas i artikel 89.1 i budgetförordningen, skall det påpekas att enligt artikel 48.2 i rättegångsreglerna får nya grunder inte åberopas under rättegången, såvida de inte föranleds av rättsliga eller faktiska omständigheter som har framkommit först under förfarandet. Eftersom denna grund inte nämndes i ansökan och det inte rör sig om en omständighet som har framkommit först under förfarandet, skall den avvisas.

105 Med beaktande av vad ovan anförts har kommissionen inte gjort sig skyldig till en uppenbart felaktig bedömning vid den kvalitativa utvärderingen av det antagna anbudet. Följaktligen kan talan inte vinna bifall på den andra grunden.

3. *Begäran om att handlingarna avseende tilldelning av del 1 skall företes*

106 Förstainstansrätten har, såsom åtgärder för processledning, bland annat begärt att intervenienten skall inkomma med uppgifter avseende sitt anbud. Förstainstansrätten anser sig därmed tillräckligt informerad genom handlingarna i målet för att avgöra tvisten utan att ålägga kommissionen att förete samtliga handlingar för tilldelning av del 1, såsom sökanden har begärt med stöd av artikel 64 i rättegångsreglerna.

Skadeståndstalan

107 Av vad ovan anförts framgår att kommissionen inte har gjort någon uppenbart felaktig bedömning vid valet av anbudsgivare och att den inte heller på något sätt har åsidosatt budgetförordningen. Vidare har sökanden inte åberopat någon annan omständighet utöver de två grunderna, som skulle kunna utgöra en rättsstridighet av sådan art att gemenskapen skulle ådra sig skadeståndsansvar. Följaktligen ogillas skadeståndstalan utan att det är nödvändigt att förstainstansrätten uttalar sig om huruvida den kan prövas i sak.

108 Följaktligen, och med beaktande av vad ovan anförts, ogillas talan i dess helhet.

Rättegångskostnader

109 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Eftersom sökanden har tappat målet, skall denna, i enlighet med kommissionens och intervenientens yrkanden, förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna inbegripet de kostnader som avser det interimistiska förfarandet.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (andra avdelningen)

följande dom:

1) **Talan ogillas.**

2) **Sökanden skall ersätta kommissionens och intervenientens rättegångskostnader, inbegripet de kostnader som avser det interimistiska förfarandet.**

Pirrung Forwood Papasavvas

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 6 juli 2005.

Justitiesekreterare

H. Jung

Ordförande

J. Pirrung

Innehållsförteckning

Tillämpliga bestämmelser ..... II - 2632

Bakgrund till tvisten ..... II - 2633

Förfarande och parternas yrkanden ..... II - 2637

Yrkandena om ogiltigförklaring ..... II - 2640

1. Den första grunden: Åsidosättande av artikel 146 i genomförandebestämmelserna och uppenbart felaktig bedömning av anbudens ekonomiska aspekt .... II - 2640

Parternas argument ..... II - 2640

Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2645

Lönekostnaderna ..... II - 2647

Kostnaderna för verksamheten ..... II - 2649

De allmänna kostnaderna ..... II - 2649

Rabattdelningssystemet ..... II - 2651

2. Den andra grunden: Uppenbart felaktig bedömning av anbudens tekniska kvalitet ..... II - 2652

Parternas argument ..... II - 2652

Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2655

3. Begäran om att handlingarna avseende tilldelning av del 1 skall företes ..... II - 2661

Skadeståndstalan ..... II - 2661

Rättegångskostnader ..... II - 2661