ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer)

25 juni 1997 *

In zaak T-7/96,

F. Perillo, die een onderneming drijft onder de handelsnaam ITAM SIDER, wonende te Altamura (Italië), vertegenwoordigd door M. Spandre, advocaat te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van P. Thielen, advocaat aldaar, Rue de Nassau 21,

verzoeker,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door E. Lasnet, juridisch adviseur, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

* Procestaal: Frans.

betreffende een beroep krachtens de artikelen 178 en 215, tweede alinea, EG-Verdrag tot vergoeding van de schade die verzoeker zou hebben geleden in het kader van een door het Europees Ontwikkelingsfonds gefinancierd programma,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: A. Saggio, president, V. Tiili en R. M. Moura Ramos, rechters,

griffier: J. Palacio González, administrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 29 januari 1997,

het navolgende

Arrest

Rechtskader en feiten

1 Bij besluit 91/400/EGKS, EEG van 25 februari 1991 hebben de Raad en de Commissie de vierde ACS-EEG-overeenkomst, ondertekend te Lomé op 15 december 1989 (PB 1991, L 229, blz. 1; hierna: „Overeenkomst"), goedgekeurd. Volgens artikel 222 van de Overeenkomst werken de ACS-staten en de Gemeenschap nauw

samen bij de uitvoering van de uit hoofde van de Overeenkomst gefinancierde activiteiten. Deze verplichting tot samenwerking houdt in dat de ACS-staten verantwoordelijk zijn voor het voorbereiden en voorleggen van de dossiers betreffende de projecten en programma's, de Gemeenschap verantwoordelijk is voor het nemen van de financieringsbesluiten met betrekking tot de projecten en programma's, en de ACS-staten en de Gemeenschap gezamenlijk verantwoordelijk zijn voor een adequate, vlotte en doeltreffende uitvoering van de projecten en programma's.

2 Daartoe schrijft artikel 316 van de Overeenkomst voor, dat de Commissie in elke ACS-staat of in elke regionale groep ACS-staten door een gemachtigde vertegenwoordigd is. Krachtens artikel 317 van de Overeenkomst is het de taak van de gemachtigde om te zorgen voor een vlot verloop van de voorbereiding, het onderzoek en de uitvoering van de projecten en de programma's, in nauwe samenwerking met de nationale ordonnateur van de ACS-staat waar hij is aangesteld. Volgens artikel 312 van de Overeenkomst wijst de regering van de betrokken ACS-staat de nationale ordonnateur aan, die haar vertegenwoordigt bij alle transacties in het kader van de ACS-EEG-samenwerking, zoals de transacties voor rekening van het Europees Ontwikkelingsfonds (hierna: „EOF").

3 In 1993 is aan ITAM SIDER, een onderneming naar Italiaans recht waarvan verzoeker eigenaar is, een opdracht voor leveringen in het kader van een door het EOF gefinancierd programma toegewezen. De opdracht betrof de levering van 40 000 lege gasflessen aan de Société mauritanienne de gaz (Somagaz, gevestigd te Nouakchott, Mauritanië), die aldus als opdrachtgever optrad.

4 De overeenkomst is op 27 juni 1993 ondertekend en de waarde van de opdracht is vastgesteld op 66 384 000 ouguiya (volgens afspraak was dit bedrag gelijk aan 457 144 ECU). De overeenkomst schrijft voor, dat de aannemer zich ertoe verbindt om de opdracht overeenkomstig de vastgestelde voorwaarden uit te voeren tegen de betalingen, die door de opdrachtgever onder de in de overeenkomst vernoemde voorwaarden worden verricht, en dat de opdrachtgever zich verbindt tot betaling van de in de overeenkomst voorziene bedragen aan de aannemer, als vergoeding voor de uitvoering van de opdracht.

5 Artikel 43 van de algemene voorwaarden bepaalt, dat een partij tekortschiet in de uitvoering van de opdracht, wanneer zij een van de krachtens de overeenkomst op haar rustende verplichtingen niet nakomt, en dat in een dergelijk geval de gelaedeerde partij schadevergoeding kan vorderen en/of de overeenkomst kan opzeggen. Artikel 44 preciseert onder welke voorwaarden de opdrachtgever mag opzeggen.

6 Tussen partijen staat vast, dat de uiterste datum voor de uitvoering van de opdracht was vastgesteld op 13 september 1993.

7 In juli 1993 verstrekte ITAM SIDER Somagaz ter verzekering van de goede uitvoering een bankgarantie, die 10 % van de waarde van de opdracht dekte. Aan het einde van die maand stelde ITAM SIDER Somagaz in kennis van het feit, dat zij met de productie van de flessen was begonnen, en dat de fabriek van 5 tot 28 augustus 1993 gesloten zou zijn.

8 Op 22 augustus 1993 nodigde Somagaz ITAM SIDER uit om haar verzoek tot betaling van een voorschot van 60 % van de waarde van de opdracht toe te zenden, samen met een bankgarantie die dit voorschot dekte. ITAM SIDER stuurde dit verzoek op, evenwel met een bankgarantie die slechts 25 % van de waarde van de opdracht waarborgde. Somagaz betaalde ITAM SIDER bijgevolg een voorschot ten belope van 25 % van de waarde van de opdracht.

9 Op 5 oktober 1993 zond ITAM SIDER 7 007 gasflessen naar Mauritanië, een tweede partij van 24 381 flessen op 1 december 1993, gevolgd door een derde partij van 6 779 flessen op 7 februari 1994 en een laatste partij van 1 889 flessen op 14 februari 1994.

10 Op 6 december 1993 ontving Somagaz de eerste partij en had zij op een aantal punten kritiek op de kwaliteit van de flessen. Bij telefaxen van 7 en 13 december 1993 bracht Somagaz verzoeker op de hoogte van deze kritiek. Bij brief van

14 december 1993 stelde zij ook de ordonnateur van Mauritanië in kennis van deze kritiek, en verzocht zij hem een deskundige op te dragen de kwaliteit van de flessen te beoordelen.

11 Bij brief van 20 december 1993 verzocht de ordonnateur van Mauritanië de gemachtigde van de Commissie in Mauritanië om een deskundige voor een onderzoek van de kwaliteit van de flessen aan te wijzen. De gemachtigde gaf aan dit verzoek gevolg door een onafhankelijk deskundige, van Franse nationaliteit, op te dragen de flessen te komen onderzoeken en zich in voorkomend geval uit te spreken over de aard en de grootte van de verschillen tussen de technische kenmerken van de geleverde flessen en de technische specificaties die werden vereist in het kader van de opdracht. Daartoe is een onderzoeksovereenkomst gesloten tussen de Commissie en het technisch adviesbureau waartoe de aangewezen deskundige behoorde. De overeenkomst is op 18 februari 1994 te Parijs door een vertegenwoordiger van dit bureau en op 20 februari 1994 te Nouakchott door de gemachtigde van de Commissie in Mauritanië ondertekend.

12 Bij telefax van 20 februari 1994 deelde Somagaz verzoeker mee, dat de door de Commissie aangewezen deskundige zijn activiteiten in Mauritanië op 21 februari 1994 zou aanvangen, en nodigde zij hem uit daarbij aanwezig te zijn. Op 24 februari 1994 antwoordde verzoeker, dat hij wegens problemen bij het boeken van een vlucht alleen op 5 en 6 maart 1994 in Mauritanië aanwezig kon zijn, en verzocht hij, dat het bezoek van de deskundige op die data zou plaatsvinden. Dit verzoek is niet ingewilligd. Op 1 maart 1994 stelde de deskundige vast, dat de flessen op veel punten niet beantwoordden aan de vereiste technische specificaties en dat zij niet in gebruik konden worden genomen wegens de gevaren die de gebruikers zouden lopen.

13 Bij telefax van 8 maart 1994 deelde Somagaz verzoeker mee, dat zij de eerste partij wegens non-conformiteit weigerde te aanvaarden, en maande zij hem aan, de overige flessen vóór 23 maart 1994 te leveren, omdat zij anders de overeenkomst zou ontbinden. Op 21 april 1994 zegde Somagaz bij aan verzoeker geadresseerde telefax de overeenkomst op. De redenen voor deze opzegging waren de niet-levering van de gevraagde hoeveelheid flessen en de door de deskundige bij de eerste partij flessen vastgestelde gebreken.

14 De andere partijen flessen zijn onmiddellijk bij hun aankomst in Mauritanië en gedurende een lange periode vastgehouden in de haven van Nouakchott. Zo merkte de deskundige in een postscriptum bij zijn verslag op, dat 27 000 flessen al bijna drie maanden in deze haven werden vastgehouden. Bij telefaxen van 26 juni en 7 augustus 1994 liet Somagaz verzoeker weten, dat zij bereid was de in de haven van Nouakchott geblokkeerde partijen flessen in ontvangst te nemen, op voorwaarde dat ITAM SIDER hun vervoer van de haven tot haar installaties zou betalen.

15 Bij telefax van 30 juni 1994 deelde verzoeker Somagaz mee, dat hij een deskundige zou aanwijzen om een tegenexpertise van de eerste partij flessen te verrichten. Bij telefax van 17 juli 1994 verklaarde Somagaz zich in principe akkoord met een tegenexpertise. Uiteindelijk heeft verzoeker geen deskundige aangewezen en is er dus geen tegenexpertise uitgevoerd.

16 Op 18 september en 13 december 1994 berichtte Somagaz dat zij de andere partijen flessen had ontvangen. Volgens verzoeker zijn deze flessen, alsmede die van de eerste partij door Somagaz gebruikt.

17 Bij brief van 24 januari 1995 aan de Commissie stelde verzoeker, dat de ontbinding van de overeenkomst, door Somagaz bij telefax van 21 april 1994 meegedeeld, niet overeenkomstig het bepaalde in artikel 44 van de algemene voorwaarden was gebeurd.

18 Verzoeker deed Somagaz de facturen van zijn leveringen toekomen, maar zij heeft tot op heden het saldo (75 %) van de overeengekomen prijs niet betaald. Volgens verzoeker heeft de algemeen directeur van Somagaz hem verklaard, dat hij tegen

een commissie van 10 % zich niet langer tegen de betaling van de flessen zou verzetten. Verzoeker verklaart, dat hij deze poging tot omkoping met getuigen kan bewijzen.

19 In 1995 was ITAM SIDER niet langer in staat haar Italiaanse schuldeisers te betalen, die haar faillietverklaring hebben gevraagd. De onderneming is niet failliet verklaard, maar haar personeelsbestand is sterk verminderd. Bovendien trokken verschillende banken de kredieten in waarover verzoeker bij hen beschikte. Somagaz heeft geprobeerd het voorschot van 25 % van het bedrag van de aanbesteding terug te vorderen, maar dit bleek onmogelijk aangezien de bankgarantie tot dekking van dit bedrag op 31 december 1993 was verlopen. Daarentegen is Somagaz er wel in geslaagd, de uitvoeringsgarantie ten belope van 10 % van de waarde van de opdracht terug te krijgen.

Procedure en conclusies van partijen

20 Het is in die omstandigheden dat verzoeker, bij ter griffie van het Gerecht op 17 januari 1996 ingediend verzoekschrift, het onderhavige beroep heeft ingesteld.

21 Tot bewijs van zijn bewering dat Somagaz de door hem geleverde flessen heeft gebruikt, heeft verzoeker bij de memorie van repliek de schriftelijke weergave van een telefoongesprek gevoegd, dat hij met de algemeen directeur van Somagaz heeft gevoerd en op cassette heeft opgenomen.

22 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Bij wege van maatregel tot organisatie van de procesgang is partijen evenwel verzocht, vóór de mondelinge behandeling schriftelijk een aantal vragen te beantwoorden.

23 Ter openbare terechtzitting, die op 29 januari 1997 plaatsvond, hebben partijen pleidooi gehouden en mondelinge vragen van het Gerecht beantwoord.

24 Verzoeker concludeert, dat het het Gerecht behage:

— verweerster te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding van 838 776 ECU, behoudens vermeerdering of vermindering van eis in de loop van het geding;

— verweerster te veroordelen tot betaling van rente over de verschuldigde bedragen vanaf 14 april 1994,

— verweerster te verwijzen in de kosten.

— het vonnis uitvoerbaar bij voorraad te verklaren.

25 Verweerster concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep te verwerpen;

— verzoeker te verwijzen in de kosten.

In rechte

Argumenten van partijen

26 Verzoeker vecht het gedrag van de delegatie van de Commissie in Mauritanië aan, voor zover zij aan Somagaz bijstand zou hebben verleend en het betrokken dossier niet onpartijdig zou hebben behandeld. Voor zover hij deze beschuldiging in zijn memories en tijdens de mondelinge behandeling concreet heeft gestaafd, verwijt verzoeker de delegatie, dat zij de diensten van de Commissie niet heeft ingelicht over de kwade trouw van Somagaz en over de poging tot omkoping door de directeur van Somagaz, dat zij een expertise heeft georganiseerd die niet die naam verdient, de contradictoire aard en de kwaliteit van het deskundigenonderzoek niet heeft verzekerd en ten slotte, dat zij niet de procedurele onregelmatigheid van de ontbinding van de overeenkomst heeft opgemerkt.

27 Wat inzonderheid de organisatie van het deskundigenonderzoek betreft, herinnert verzoeker eraan, dat hij bij telefax van 20 februari 1994 is uitgenodigd voor het onderzoek dat op 21 februari 1994 zou beginnen. Hij onderstreept, dat het onderzoek op die manier noodzakelijkerwijs niet op tegenspraak kon plaatsvinden, aangezien hij wegens de termijnen voor het bekomen van een visum en voor het boeken van een vlucht naar Mauritanië onmogelijk op 21 februari 1994 in Nouakchott kon zijn. Volgens verzoeker is deze nalatigheid aan de delegatie van de Commissie toe te schrijven, omdat zij de deskundige heeft aangewezen en alle regelingen met hem heeft getroffen.

28 In de loop van het geding heeft verzoeker gepreciseerd, dat hij de door deze gedragingen veroorzaakte schade begroot op 838 776 ECU. Dit bedrag zou uit de volgende onderdelen bestaan: 338 775 ECU (de nog niet betaalde 75 % van het bedrag van de aanbesteding) als vergoeding voor de schade ten gevolge van de niet-betaling van zijn facturen, 500 000 ECU als vergoeding voor de economische en financiële schade naast de niet-betaling, zijnde de kosten in verband met de reizen die hij in het kader van de opdracht naar Mauretanië heeft ondernomen en uit de door ITAM SIDER geleden structurele schade, en bij wege van voorlopige vorde-

ring één ECU als vergoeding voor de andere dan de hierboven genoemde schade. Aangaande het bedrag van 500 000 ECU heeft verzoeker gepreciseerd, dat de niet-betaling van zijn facturen hem met een onverwacht tekort aan beschikbare financiële middelen heeft geconfronteerd, hetgeen heeft geleid tot zijn onvermogen te betalen, tot het verlies van bankkredieten waarover hij beschikte, en tot de werkloosheid van 15 van de 21 gespecialiseerde werknemers van ITAM SIDER.

29 Verzoeker stelt voorts, dat hem geen wanprestatie kan worden verweten. In de eerste plaats zouden de vertragingen in de uitvoering van de opdracht deels te wijten zijn aan het herhaald toegezegde maar steeds uitgestelde bezoek van Somagaz aan de fabriek van ITAM SIDER voor een inspectie van de flessenproductie, en deels aan een reeks stakingen van de Italiaanse vervoerders gedurende de periode waarin de flessen werden verzonden. Verzoeker is van oordeel, dat de aankondigingen van een bezoek door Somagaz neerkomen op een stilzwijgende opschorting van de uiterste datum voor uitvoering, en hij merkt op, dat stakingen in artikel 46 van de algemene voorwaarden als overmacht worden aangemerkt. In de tweede plaats zouden de geleverde flessen van goede kwaliteit zijn. Dit zou zowel het geval zijn bij de eerste partij flessen, waarvan de kwaliteit is bekritiseerd maar die niettemin door Somagaz is gebruikt, als bij de flessen van de andere partijen, die eveneens zijn gebruikt en waarvan de kwaliteit zelfs niet is bekritiseerd.

30 Verweerster herinnert eraan, dat zij de financiering van leveringen door het EOF enkel kan waarborgen indien de betrokken leverancier de contractuele voorwaarden in acht neemt. De door verzoeker verrichte leveringen konden evenwel niet door het EOF worden gefinancierd, aangezien Somagaz deze op basis van een onpartijdig deskundigenonderzoek heeft geweigerd. Verweerster meent, dat de niet-betaling van de facturen en de andere schade die daar eventueel het gevolg van is, in die omstandigheden in geen geval aan de delegatie van de Commissie kan worden toegerekend.

31 Verweerster beklemtoont bovendien, dat verzoeker de conclusies van de deskundige in geen enkel opzicht heeft weerlegd. Dienaangaande wijst zij erop, dat verzoeker de vele technische vaststellingen van het deskundigenonderzoek niet heeft bekritiseert en zijn plan om een tegenexpertise te organiseren, heeft laten varen.

32 Inzake de kwade trouw of zelfs de poging tot omkoping waarvan verzoeker de algemeen directeur van Somagaz beschuldigt en waaraan de gemachtigde van de Commissie medeplichtig zou zijn, merkt verweerster op, dat dienaangaande geen enkel bewijs is geleverd. Hetzelfde zou gelden voor de bewering van verzoeker dat de flessen door Somagaz zijn gebruikt.

33 Subsidiair aan haar argumenten betreffende de rechtmatigheid van haar gedrag, beklemtoont verweerster, dat verzoekers onderneming zelf nalatig is gebleken door de uitvoering van de opdracht te vertragen, zelfs zonder een opschorting van de uiterste datum voor uitvoering te vragen. Zij beklemtoont ook, dat ITAM SIDER de schade had kunnen beperken door de eerste, door Somagaz geweigerde partij flessen terug te nemen en na de opzegging van de overeenkomst door Somagaz geen flessen meer te leveren.

34 Ten slotte stelt verweerster, dat de financiële moeilijkheden van ITAM SIDER reeds vóór de levering van de flessen bestonden, zoals zou worden geïllustreerd door het feit dat ITAM SIDER er niet in is geslaagd een bankgarantie voor 60 % van het bedrag van de aanbesteding te bekomen. Zij concludeert hieruit, dat de eventuele faillietverklaring van ITAM SIDER niet in verband kan worden gebracht met de niet-betaling van de leveringen.

Beoordeling door het Gerecht

35 Om te beginnen wijst het Gerecht erop, dat het niet bevoegd is om uitspraak te doen over de vraag of verzoeker eventueel op grond van de betrokken overeenkomst recht heeft op betaling van de facturen onder verwijzing naar de uitvoering van de overeenkomst. Deze vraag dient, evenals alle andere vragen inzake de uitvoering van de overeenkomst tussen verzoeker en Somagaz, te worden beslecht op de wijze voorzien in artikel 48 van de algemene voorwaarden, te weten door een minnelijke schikking, bemiddeling of arbitrage. Bovendien volgt uit de artikelen 178 en 215, tweede alinea, van het Verdrag, dat de bevoegdheid van het Gerecht op het gebied van beroepen tot schadevergoeding beperkt is tot vragen betreffende de niet-contractuele aansprakelijkheid.

36 Bijgevolg behoeft niet te worden onderzocht, in hoeverre verzoeker en Somagaz de voorwaarden van de overeenkomst zijn nagekomen. In het bijzonder is het Gerecht niet bevoegd ten aanzien van de vragen betreffende de inachtneming van de leveringstermijnen, de overeenstemming van de flessen met de technische specificaties van de overeenkomst, de ontvangst en het gebruik van de flessen en de regelmatigheid van de opzegging. Om dezelfde reden behoeft geen uitspraak te worden gedaan over verzoekers bewijsaanbod, zoals de opname van een telefoongesprek tussen hemzelf en de algemeen directeur van Somagaz (zie hierboven r. o. 21).

37 Daarentegen staat niets eraan in de weg, dat het Gerecht het gedrag van de delegatie van de Commissie aan haar verplichtingen toetst en uitspraak doet over de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Commissie die eventueel daaruit zou kunnen voortvloeien (arrest Hof van 10 juli 1985, zaak 118/83, CMC,

Jurispr. 1985, blz. 2325, r. o. 31; arrest Gerecht van 16 november 1994, zaak T-451/93, San Marco, Jurispr. 1994, blz. II-1061, r. o. 42, 43 en 86).

38 Wat dit aangaat acht het Gerecht het nodig te onderzoeken, of de delegatie van de Commissie in Mauritanië bij de organisatie van het deskundigenonderzoek aan haar verplichtingen heeft voldaan. Dienaangaande zij vastgesteld, dat het de delegatie is die de deskundige heeft gekozen, zijn opdracht heeft bepaald, de onderzoeksovereenkomst met hem heeft gesloten en deze overeenkomst op 20 februari 1994 heeft ondertekend. Zoals hierboven is verklaard, is dit gedaan in antwoord op het verzoek van de ordonnateur van Mauritanië van 20 december 1993. Dit geschiedde in het kader van de verplichting van de gemachtigde uit hoofde van artikel 317, sub m, van de op het ogenblik van de feiten van kracht zijnde vierde ACS-EEG-overeenkomst, dat luidt als volgt: „Hij onderhoudt voortdurend nauw contact met de nationale ordonnateur met het oog op het analyseren en oplossen van de specifieke problemen die zich voordoen bij de tenuitvoerlegging van de samenwerking inzake ontwikkelingsfinanciering." Zoals elke andere taak die door de communautaire regelgeving aan de instellingen wordt toebedeeld, diende de delegatie van de Commissie bij de uitvoering van deze verplichting de eisen van behoorlijk bestuur in acht te nemen.

39 Gelet op dit rechtskader en het feit dat de delegatie de voorbereidende contacten met de deskundige heeft gelegd en tot en met 20 februari 1994 het deskundigenonderzoek mede heeft georganiseerd, is het Gerecht van oordeel, dat de delegatie wist, of hoe dan ook had moeten weten, dat de deskundige onmiddellijk na de ondertekening van de onderzoeksovereenkomst in Mauritanië zou aankomen en er zijn werkzaamheden zou aanvangen, en wel op 21 februari 1994. Aangezien de delegatie van de Commissie ook wist, dat verzoeker in Italië verbleef en een aantal dagen nodig had om zich naar Mauritanië te begeven, kon zij weten, dat hij niet aanwezig zou kunnen zijn bij het deskundigenonderzoek. Aangenomen mag worden, dat de delegatie van de Commissie met de deskundige een regeling had kunnen treffen, opdat hij zijn werkzaamheden niet onmiddellijk na de ondertekening van de overeenkomst zou beginnen, zodat verzoeker evenzeer als Somagaz bij het deskundigenonderzoek aanwezig kon zijn.

40 Hoewel hiermee nog niet is aangetoond, dat de delegatie van de Commissie een expertise heeft willen organiseren die deze naam niet verdiende, of partij heeft willen kiezen voor Somagaz, heeft zij niettemin de eisen van behoorlijk bestuur niet zodanig in acht genomen als zij had moeten doen, waar zij bij de organisatie van het deskundigenonderzoek niet ervoor heeft gezorgd, dat verzoeker bij dit onderzoek aanwezig kon zijn.

41 Deze onrechtmatigheid brengt op zich evenwel niet een aansprakelijkheid van de Commissie mee, op grond waarvan verzoeker recht heeft op vergoeding van de door hem gestelde schade. Dienaangaande herinnert het Gerecht eraan, dat voor de aansprakelijkheid van de Commissie vereist is dat de verzoeker niet alleen de onrechtmatigheid van de aan de gemeenschapsinstelling verweten gedraging, maar ook het bestaan van schade en een causaal verband tussen de onrechtmatige gedraging en die schade bewijst (arresten Hof van 17 december 1981, gevoegde zaken 197/80, 198/80, 199/80, 200/80, 243/80, 245/80 en 247/80, Ludwigshafener Walzmühle e. a., Jurispr. 1981, blz. 3211, r. o. 18, en 14 januari 1993, zaak C-257/90, Italsolar, Jurispr. 1993, blz. I-9, r. o. 33; arrest Gerecht van 13 december 1995, gevoegde zaken T-481/93 en T-484/93, Exporteurs in Levende Varkens e. a., Jurispr. 1995, blz. II-2941, r. o. 80). Bovendien moet volgens vaste rechtspraak de schade een voldoende rechtstreeks gevolg zijn van de verweten gedraging (arrest Hof van 4 oktober 1979, gevoegde zaken 64/76, 113/76, 167/78, 239/78, 27/79, 28/79 en 45/79, Dumortier frères e. a., Jurispr. 1979, blz. 3091, r. o. 21; arrest Gerecht van 11 juli 1996, zaak T-175/94, International Procurement Services, Jurispr. 1996, blz. II-729, r. o. 55).

42 Uit de stukken blijkt evenwel ondubbelzinnig, dat het eerste onderdeel van de door verzoeker gestelde schade, gelet op de aard ervan, het gevolg is van de weigering van Somagaz om het saldo van de overeengekomen prijs te betalen, en dat de andere door verzoeker gestelde onderdelen van de schade eveneens verband houden met deze niet-betaling. Het Gerecht merkt dienaangaande op, dat de invloed van de hierboven vastgestelde onrechtmatigheid van de delegatie van de Commissie op het besluit van Somagaz om het saldo van de overeengekomen prijs

niet te betalen, in het beste geval indirect en onzeker is. Indien de delegatie geen onrechtmatigheid had begaan, had verzoeker weliswaar bij het deskundigenonderzoek aanwezig kunnen zijn, maar het is niet zeker dat de deskundige tot een andere conclusie zou zijn gekomen. Het Gerecht stelt overigens vast, dat verzoeker noch in zijn memories, noch tijdens de mondelinge behandeling specifiek de inhoud zelf heeft betwist van de door de deskundige gedane technische vaststellingen en van de vele door de deskundige gemelde punten die volgens hem niet beantwoordden aan de technische specificaties van de opdracht, en dat hij zijn oorspronkelijke plan om een tegenexpertise te laten uitvoeren, heeft laten varen (zie hierboven r. o. 15).

43 Bovendien is het verre van zeker, dat Somagaz zelfs bij een gunstig deskundigenonderzoek voor verzoeker het saldo van de aanbesteding zou hebben betaald. Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat Somagaz volgens haar telefax van 21 april 1994 de overeenkomst niet enkel heeft opgezegd wegens de resultaten van het deskundigenonderzoek inzake de eerste partij flessen, maar ook wegens de vertraging in de levering van de andere partijen flessen.

44 Het bestaan van een voldoende rechtstreeks verband tussen de behandeling van het betrokken dossier door de delegatie van de Commissie en de niet-betaling van het saldo van de overeengekomen prijs is des te moeilijker vast te stellen, omdat de delegatie niet is gecontacteerd om de facturen te viseren en door verzoeker niet is ingelicht over het feit dat facturen aan de bevoegde Mauritaanse autoriteiten waren voorgelegd. Dit is door verweerster in antwoord op een vraag van het Gerecht ter terechtzitting bevestigd en door verzoeker niet weersproken. Het is overigens niet zeker, dat inderdaad facturen aan de Mauritiaanse autoriteiten zijn voorgelegd, aangezien verzoeker, in antwoord op een vraag daarover van het Gerecht, slechts heeft verklaard, dat hij facturen aan de opdrachtgever heeft doen toekomen. Dit antwoord toont in het geheel niet aan, dat de delegatie van de Commissie aansprakelijk is voor de niet-betaling van het saldo van de overeengekomen prijs, doch maakt het eerder twijfelachtig, of verzoeker zelf de betalingsvoorwaarden wel is nagekomen, met name de voorwaarden van artikel 22 van het uittreksel uit de algemene voorwaarden, en bepaalde bijzondere voorwaarden van de aanbestedingen inzake de door het EOF gefinancierde overeenkomsten voor leveringen (deel B), die een integrerend bestanddeel van de overeenkomst waren.

45 Bovendien zij eraan herinnerd, dat volgens vaste rechtspraak, ingeval een contractueel geschil tussen de opdrachtgever van een door het EOF gefinancierde

opdracht en de aannemer niet vooraf bij minnelijke schikking, bemiddeling of arbitrage is geregeld, de aannemer niet in staat is het bewijs te leveren, dat hij door de handelwijze van de Commissie een schade heeft geleden die te onderscheiden valt van de schade waarvoor hij, langs de bovengenoemde wegen, vergoeding van de opdrachtgever moet vorderen (arrest Hof van 19 september 1985, zaak 33/85, Murri frères, Jurispr. 1985, blz. 2759, r. o. 38; arrest International Procurement Services, reeds aangehaald, r. o. 58). Evenwel staat vast, dat verzoeker tot op heden de weigering van Somagaz om het saldo van de overeengekomen prijs te betalen, niet langs de geëigende rechtswegen heeft aangevochten.

46 Aangezien geen causaal verband tussen het gedrag van verweerster en de door verzoeker gestelde schade is aangetoond, dient het beroep te worden verworpen.

Kosten

47 Volgens artikel 87, lid 3, tweede alinea, van het Reglement voor de procesvoering kan het Gerecht een partij, ook wanneer zij in het gelijk wordt gesteld, veroordelen tot vergoeding van de door haar toedoen aan de wederpartij opgekomen kosten (zie mutatis mutandis arrest Hof van 27 januari 1983, zaak 263/81, List, Jurispr. 1983, blz. 103, r. o. 30 en 31, en arrest Gerecht van 16 oktober 1996, zaak T-336/94, Efisol, Jurispr. 1996, blz. II-1343, r. o. 38 en 39).

48 Hoewel verzoeker in casu in het ongelijk is gesteld, moet bij de beslissing omtrent de kosten rekening worden gehouden met het gedrag van verweerster, die, door een deskundigenonderzoek te organiseren zonder ervoor te zorgen dat verzoeker bij het onderzoek aanwezig kon zijn, de eisen van behoorlijk bestuur onvoldoende in acht heeft genomen.

49 In die omstandigheden is het begrijpelijk, dat verzoeker zich tot het Gerecht heeft gewend om dit handelen en de schade die er eventueel uit is voortgevloeid, te doen beoordelen. Vastgesteld moet worden, dat het ontstaan van het geschil mede in de hand is gewerkt door het gedrag van verweerster. Bijgevolg dient de Commissie in de kosten te worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer),

rechtdoende:

1) Verwerpt het beroep.

2) Verwijst de Commissie in de kosten.

Saggio Tiili Moura Ramos

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 25 juni 1997.

De griffier

H. Jung

De president

A. Saggio