

Sag T-160/03

AFCon Management Consultants m.fl. mod Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber

»Takis-programmet — udbud — uregelmæssigheder ved udbudsproceduren —
erstatningssøgsmål«

Rettens dom (Femte Afdeling) af 17. marts 2005 II - 984

Sammendrag af dom

1. *Ansvar uden for kontraktforhold — betingelser — retsstridighed — skade — årsagsforbindelse*
(Art. 288, stk. 2, EF)
2. *De Europæiske Fællesskabers offentlige kontrakter — indgåelse af en aftale efter udbud — institutionernes beføjelse i udbudsprocedurens forløb — interessekonflikt, som involverer en bydende og et medlem af det udvalg, der skal foretage bedømmelsen af buddene —*

Kommissionens skøn — grænser — tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik og ligebehandlingsprincippet — Fællesskabets ansvar

(Art. 288 EF)

3. *De Europæiske Fællesskabers offentlige kontrakter — udbudsprocedure — udgifter og omkostninger, som en bydende har afholdt — krav på erstatning — foreligger ikke — undtagelse — tilsidesættelse af fællesskabsretten*

1. Fællesskabsretten anerkender en ret til erstatning, såfremt tre betingelser er opfyldt, nemlig at den bestemmelse, der er tilsidesat, har til formål at tillægge borgerne rettigheder, at tilsidesættelsen er tilstrækkelig kvalificeret, og endelig at der er en direkte årsagsforbindelse mellem den forpligtelse, som påhviler ophavsmanden til retsakten, og de skadelidtes tab.

(jf. præmis 31)

2. Det påhviler Kommissionen i forbindelse med offentlige bygge- og anlægskontrakter efter konstateringen af en interessekonflikt, der involverer et medlem af Bedømmelsesudvalget og en af de bydende, i medfør af princippet om god forvaltningsskik og princippet om ligebehandling med al den nødvendige omhu og på grundlag af samtlige de omstændigheder, der kan have betydning for resultatet, at udfærdige og træffe en beslutning. Kommissionen er forpligtet til at sikre alle bydende lige-

behandling og dermed lige muligheder på alle stadier i en udbudsprocedure.

Med hensyn hertil har Kommissionen et skøn over, hvilke foranstaltninger der skal træffes vedrørende forløbet af udbudsproceduren. Når Kommissionen imidlertid ikke har foretaget nogen undersøgelse af en eventuel samordning mellem en af de bydende og et medlem af Bedømmelsesudvalget, overskrider den grænserne for dette skøn og har åbenbart og groft overskredet grænserne for sine skønsmuligheder. Kommissionen har derfor begået en ulovlighed, som kan medføre, at Fællesskabet ifalder ansvar.

(jf. præmis 75, 77, 79 og 93)

3. De erhvervsdrivende må bære de økonomiske risici, som normalt er forbundet med deres virksomhed, og som i forbindelse med et udbud bl.a. omfatter omkostningerne ved udarbejdelse af tilbuddet. Udgifterne i denne forbindelse skal således bæres af den virksomhed, som har besluttet at deltage i udbuddet, idet adgangen til at afgive tilbud på en kontrakt ikke giver vished for at få tildelt kontrakten. Heraf følger, at de udgifter og omkostninger, som en bydende har afholdt for at deltage i et udbud, i princippet ikke kan betragtes som et tab, der kan erstattes.

kan imidlertid ikke, uden risiko for at gøre indgreb i retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, finde anvendelse i tilfælde, hvor en tilsidesættelse af fællesskabsretten under gennemførelsen af udbudsproceduren har påvirket en bydendes chancer for at få tildelt kontrakten. Når den bydendes muligheder er skadet, bør den friholdes for sit tab som følge af udgifter afholdt i forbindelse med deltagelsen i udbuddet.

Artikel 24 i de almindelige bestemmelser for udbud og tildeling af kontrakter finansieret af fondene Phare og Tacis

(jf. præmis 98 og 102)