

ARREST VAN HET GERECHT (Vierde kamer)

8 mei 1996 *

In zaak T-19/95,

Adia Interim NV, vennootschap naar Belgisch recht, gevestigd te Brussel, vertegenwoordigd door V. Thiry, advocaat te Luik, C. Jacobs, advocaat te Bremen, H. J. Prieß en K. Heinemann, advocaten te Keulen, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van T. M. Gilliams, advocaat aldaar, Grand-Rue 47,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door X. A. Yataganas en H. van Lier, juridisch adviseurs, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van het besluit van de Commissie, op 5 december 1994 aan verzoekster medegedeeld, tot afwijzing van de offerte die zij

* Procestaal: Frans.

naar aanleiding van aanvraag van aanbiedingen nr. 94/21/IX. C.1 inzake terbeschikkingstelling van uitzendkrachten heeft ingediend, en van het besluit van de Commissie, op 21 december 1994 aan verzoekster medegedeeld, om de betrokken opdracht te gunnen aan de vennootschappen Ecco, Gregg en Manpower,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: K. Lenaerts, kamerpresident, P. Lindh en J. D. Cooke, rechters,

griffier: B. Pastor, hoofdadministrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 14 februari 1996,

het navolgende

Arrest

De feiten

- 1 Teneinde steeds over voldoende tijdelijk personeel te kunnen beschikken, sluit de Commissie periodiek kaderovereenkomsten met uitzendbureaus die zij op basis van een aanvraag van aanbiedingen selecteert. Gezien de naderende vervalddag van de voor 1994 geldende kaderovereenkomsten, publiceerde de Commissie in het Supplement bij het *Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen* van 13 juli

1994 (PB 1993, S 132, blz. 129) een openbare aanvraag van aanbiedingen voor de terbeschikkingstelling van uitzendkrachten (openbare aanvraag van aanbiedingen nr. 94/21/IX. C.1). Uit punt 2 van deze aanvraag blijkt, dat de Commissie voornemens was kaderovereenkomsten te sluiten met drie uitzendbureaus.

2 Punt 15 van de aanvraag van aanbiedingen vermeldde als gunningscriteria:

„— mate waarin in de verschillende genoemde functies kan worden voorzien en mogelijke talencombinaties;

— organisatie, service, beschikbaarheid;

— prijs”.

3 De prijsberekening diende te gebeuren volgens de richtlijnen in het bestek. De inschrijvers dienden, uitgaande van door de Commissie aangegeven referentielonen, voor ieder type werkzaamheid eerst een netto-uurloon vast te stellen, vervolgens een bruto-uurloon en ten slotte een uurtarief voor facturering. Dit laatste vormt de prijs van de aanbieding.

4 De netto- en bruto-uurlonen dienden in Belgische franken te worden uitgedrukt, de factureringstarieven in ECU. De bruto-uurlonen werden verkregen door op de netto-uurlonen de relevante sociale en fiscale bepalingen van Belgisch recht toe te passen. Om de bruto-uurlonen in factureringstarieven om te rekenen, dienden de inschrijvers een coëfficiënt samen te stellen bestaande uit het geheel van hun kosten, hun winstmarges en een koers voor de omrekening van Belgische frank in ECU.

- 5 De verzoekende vennootschap heeft als enig doel de terbeschikkingstelling van uitzendkrachten. Niet wordt betwist, dat zij ten tijde van de litigieuze feiten de belangrijkste aanbieder van uitzendkrachten voor de Commissie was en dat zij haar overeenkomsten met de Commissie steeds naar tevredenheid heeft uitgevoerd.
- 6 Op 30 augustus 1994 heeft verzoekster een inschrijving ingediend naar aanleiding van de aanvraag nr. 94/21/IX. C.1. Tussen partijen is in confesso, dat deze inschrijving een systematische rekenfout bevatte.
- 7 De inschrijvingen zijn geopend op 6 oktober 1994. Bij de beoordeling van de inschrijvingen die aan de formele voorwaarden en aan de selectiecriteria hadden voldaan, kende het selectiecomité 30 punten toe voor het criterium van de mate waarin in de verschillende functies en talencombinaties kon worden voorzien, 30 punten voor het criterium van organisatie, service en beschikbaarheid, en 40 punten voor het prijscriterium.
- 8 Uit bijlage 7(d) bij het proces-verbaal van het selectiecomité, waarin de evaluatie van de drie gunningscriteria wordt samengevat, blijkt dat na de toetsing aan het criterium van de mate waarin in de verschillende functies en talencombinaties kon worden voorzien, en aan het criterium van organisatie, service en beschikbaarheid, verzoekster met 48 van de 60 punten de tweede plaats innam.
- 9 Wat het prijscriterium betreft, ging het selectiecomité als volgt te werk: het kende het maximum aantal punten (40) toe aan de laagste inschrijving en trok vervolgens vijf punten af bij de andere inschrijvingen, naargelang de marge waarmee zij de laagste inschrijving overschreden. Aldus kregen de inschrijvingen die tot 5 % duurder waren dan de laagste inschrijving 35 punten, die welke tussen 5 en 10 % duurder waren 30 punten, die welke tussen 10 en 15 % duurder waren 25 punten, en zo verder tot een minimum van 10 punten. Aangezien de door verzoekster voorgestelde prijzen meer dan 50 % hoger lagen dan die van de goedkoopste inschrijving, kreeg haar inschrijving slechts 10 punten voor het prijscriterium en zakte van de tweede naar de tiende plaats.

- 10 De drie door de Commissie uitgekozen inschrijvingen waren met 73 of 74 punten gewaardeerd. De inschrijving van verzoekster had 58 punten gekregen (28 voor het criterium van de mate waarin in de verschillende functies en talencombinaties kon worden voorzien, 20 voor het criterium van organisatie, service en beschikbaarheid, en 10 voor het prijscriterium).
- 11 Niet wordt betwist, dat het selectiecomité op de hoogte was van de rekenfout in de inschrijving van verzoekster. In het proces-verbaal van 3 november 1994 wordt opgemerkt, dat „de inschrijving van Adia, nochtans de belangrijkste contractant van dit moment, een slechte waardering krijgt omdat de factureringstarieven te veel afwijken van het gemiddelde van de andere aanbiedingen. De geconstateerde afwijking van meer dan 50 % bij de aanbieding van Adia is het gevolg van een systematische fout in de berekening van de factureringstarieven op basis van de brutourlonen.”
- 12 Bij brief van 5 december 1994 lichtte de Commissie verzoekster als volgt in over de afwijzing van haar offerte:

„Ik dank u voor uw deelneming aan de voormelde aanvraag van aanbiedingen. Tot mijn spijt moet ik u medelen, dat na een grondig en vergelijkend onderzoek van de inschrijvingen en na voorafgaand advies van de Raadgevende Commissie voor aankopen en overeenkomsten — CCAM — de Commissie heeft gemeend uw voorstel niet te kunnen aanvaarden.”

- 13 Bij brief van 9 december 1994 verzocht verzoekster om inlichtingen over de gronden van deze afwijzing.

14 Bij brief van 21 december 1994 heeft de Commissie hierop geantwoord als volgt:

„Ik bevestig de ontvangst van uw brief van 9 december 1994, waarin u verzoekt te worden ingelicht over de gronden van de afwijzing van de offerte die door uw vennootschap is ingediend.

Hierna vindt u een beschrijving van de procedure die door het comité voor de selectie van de offertes is toegepast.

1. Het comité heeft iedere inschrijving op identieke en niet-discriminerende wijze onderzocht. Dit beginsel houdt onder meer in, dat het reeds contractant zijn van de Commissie geen feitelijk voordeel mag opleveren ten opzichte van de andere inschrijvers.

2. Zoals aangeduid in het bestek, konden slecht drie offertes worden uitgekozen, en niet zes zoals voorheen.

3. Tweeëntwintig offertes zijn tijdig ontvangen. Twee daarvan zijn door het comité bij de opening van de inschrijvingen niet-conform verklaard.

4. Twee van de twintig conforme offertes voldeden niet aan de in punt 6 van het bestek vermelde deelnemingsvoorwaarden.

5. Zes van de achttien offertes die de deelnemingsvoorwaarden vervulden, voldeden niet aan alle, in punt 7 van het bestek genoemde selectiecriteria.

6. De twaalf geselecteerde offertes, waaronder ook de offerte van uw vennootschap, zijn vervolgens beoordeeld op basis van de drie gunningscriteria die in punt 8 van het bestek zijn aangeduid, meer bepaald:

— de mate waarin in de verschillende functies en talencombinaties kan worden voorzien;

— de organisatie, de service en de beschikbaarheid;

— de prijs.

7. Op basis van die beoordeling heeft het selectiecomité de inschrijvingen met de meeste punten als de economisch voordeligere beschouwd. Het betreft de offertes van Ecco, Gregg en Manpower.

Het is dus de strikte toepassing van het spel van de mededinging dat tot het resultaat van deze procedure leidde en het onmogelijk maakte de offerte van uw vennootschap uit te kiezen. Deze afloop mag echter niet verhullen, dat de Commissie met tevredenheid terugkijkt op het werken met uw onderneming tijdens de vorige kaderovereenkomst.”

Procesverloop en conclusies van partijen

- 15 In deze omstandigheden heeft verzoekster bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 7 februari 1995, het onderhavige beroep ingesteld.
- 16 Verzoekster concludeert, dat het het Gerecht behage:
- het besluit van de Commissie, op 5 december 1994 aan verzoekster medege-deeld, tot afwijzing van de offerte die zij naar aanleiding van openbare aanvraag van aanbiddingen nr. 94/21/IX. C.1 heeft ingediend, nietig te verklaren;
 - het besluit van de Commissie, op 21 december 1994 aan verzoekster medege-deeld, tot gunning van de opdracht betreffende aanvraag nr. 94/21/IX. C.1 aan Ecco, Gregg en Manpower, nietig te verklaren;
 - de Commissie in de kosten te verwijzen.
- 17 De Commissie concludeert, dat het het Gerecht behage:
- het beroep wat de eerste twee middelen betreft, ongegrond, en wat het derde middel betreft, niet-ontvankelijk te verklaren;
 - subsidiair, het beroep in zijn geheel ongegrond te verklaren;
 - verzoekster in de kosten te verwijzen.

Het beroep tot nietigverklaring

- 18 Verzoekster voert drie middelen aan tot staving van haar beroep. De eerste twee — in het verzoekschrift voorgestelde — middelen houden in schending van de motiveringsplicht, respectievelijk schending van het beginsel van gelijke behandeling en een kennelijke beoordelingsfout. Het derde middel, voorgesteld bij repliek, is gebaseerd op schending van het beginsel van behoorlijk bestuur, van wezenlijke vormvoorschriften en van artikel 99, sub h, 2, van verordening (Euratom, EGKS, EG) nr. 3418/93 van de Commissie van 9 december 1993 houdende uitvoeringsvoorschriften betreffende een aantal bepalingen van het Financieel reglement van 21 december 1977 (PB 1993, L 315, blz. 1, hierna: „verordening nr. 3418/93”).

De ontvankelijkheid

Argumenten van partijen

- 19 De Commissie betwist de ontvankelijkheid van het derde middel, omdat dit pas bij repliek is aangevoerd en niet is gebaseerd op gegevens waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken.
- 20 Verzoekster stelt, dat het derde middel gebaseerd is op „gegevens in het verzoekschrift en in de bijgevoegde stukken”.

Beoordeling door het Gerecht

- 21 Volgens artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering mogen nieuwe middelen in de loop van het geding niet worden voorgedragen, tenzij zij steunen

op gegevens, hetzij rechtens of feitelijk, waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken.

- 22 Het derde middel blijkt twee onderdelen te omvatten. In het eerste onderdeel betoogt verzoekster, dat de aanvraag van aanbiedingen zoals gepubliceerd in het Supplement bij het Publikatieblad, in strijd is met artikel 99 van verordening nr. 3418/93, aangezien de meeste van de door die bepaling vereiste gegevens daarin niet voorkomen. In het tweede onderdeel betoogt zij, dat artikel 99, sub h, 2, van verordening nr. 3418/93, gelet op het beginsel van behoorlijk bestuur, de Commissie verplichtte om contact met haar op te nemen, zodat zij de inhoud van haar offerte kon toelichten.
- 23 Wat het eerste onderdeel van dit middel betreft, stelt het Gerecht vast, dat verzoekster vóór het instellen van het beroep kennis kon nemen zowel van de aanvraag van aanbiedingen waarop zij heeft gereageerd, als van verordening nr. 3418/93, gepubliceerd in het Publikatieblad van 16 december 1993 (PB 1993, L 315). Daaruit volgt, dat het eerste onderdeel van het middel niet is gebaseerd op gegevens waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken in de zin van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, zodat het niet-ontvankelijk moet worden verklaard.
- 24 Wat het tweede middelonderdeel betreft, dit moet naar het oordeel van het Gerecht ontvankelijk worden verklaard, daar het is gebaseerd op een relevante feitelijke omstandigheid waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken, te weten het feit dat het selectiecomité de aanwezigheid van een systematische rekenfout in de inschrijving van verzoekster had ontdekt. Aangezien verzoekster zich in dit tweede onderdeel evenwel beperkt tot het herhalen van een argument dat zij in het kader van het tweede middel heeft ontwikkeld, zal het Gerecht dit argument onderzoeken bij zijn beoordeling van het tweede middel.

Ten gronde

Het eerste middel: schending van de motiveringsplicht

— Argumenten van partijen

- 25 In de eerste plaats voert verzoekster aan, dat een inschrijver die heeft deelgenomen aan een door een gemeenschapsinstelling georganiseerde procedure voor het plaatsen van een overheidsopdracht, het recht heeft om op het ogenblik waarop hij wordt ingelicht over de afwijzing van zijn inschrijving, van deze instelling een individuele motivering voor die afwijzing te ontvangen. Dit recht vloeit haars inziens rechtstreeks voort uit artikel 190 EG-Verdrag, zodat het Gerecht artikel 12, lid 1, van richtlijn 92/50/EEG van de Raad van 18 juni 1992 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening (PB 1992, L 209, blz. 1, hierna: „richtlijn 92/50”), juncto artikel 126 van verordening nr. 3418/93 niet mag toepassen, voor zover die bepalingen de instellingen toestaan om de redenen voor afwijzingen achteraf mede te delen.
- 26 Op grond van het voorgaande meent verzoekster, dat het Gerecht bij zijn oordeel, of de Commissie haar motiveringsplicht heeft geëerbiedigd, uitsluitend rekening mag houden met de motivering in de brief van 5 december 1994, en niet met die in de brief van 21 december 1994, die te laat zou zijn verstrekt. Aangezien niet wordt betwist dat de brief van 5 december 1994 geen enkele motivering bevat, meent verzoekster dat het Gerecht niet anders dan een schending van artikel 190 van het Verdrag kan vaststellen.
- 27 In de tweede plaats en in ieder geval houdt verzoekster staande, dat de motivering in de brief van 21 december 1994 onvoldoende moet worden geacht, aangezien er niet uit kan worden opgemaakt, waarom precies haar offerte is afgewezen. Want terwijl in de aanvraag van aanbiedingen en het bestek drie nauwkeurig omschreven gunningscriteria worden genoemd, bevat de brief van 21 december 1994 enkel een algemene verwijzing naar de „economisch voordeligere aanbiedingen” van de drie uitgekozen vennootschappen.

- 28 De Commissie werpt tegen, dat zij ingevolge artikel 12, lid 1, van richtlijn 92/50 een gemotiveerde beslissing enkel behoeft mee te delen aan afgewezen inschrijvers die uitdrukkelijk daarom verzoeken. Deze bepaling is in casu van toepassing krachtens artikel 126 van verordening nr. 3418/93, waarin wordt bepaald dat de richtlijnen van de Raad inzake overheidsopdrachten voor werken, voor leveringen en voor diensten van toepassing zijn bij het plaatsen van opdrachten door de instellingen, zodra het bedrag van de opdracht hoger is dan de bij de richtlijnen vastgestelde drempelwaarden.
- 29 Zij meent bijgevolg, dat enkel de brief van 21 december 1994 de afwijzing van de inschrijving van verzoekster behoefde te motiveren en dat deze brief inderdaad een passende motivering bevat voor de betwiste beslissing, aangezien daarin de gevolgde procedure, de toegepaste criteria en de namen van de aannemers worden vermeld.

— Bcoordeling door het Gerecht

- 30 Allereerst dient te worden bepaald, welke verplichtingen de instellingen met betrekking tot de motivering hebben ten opzichte van afgewezen inschrijvers in communautaire procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten.
- 31 Dienaangaande merkt het Gerecht op, dat richtlijn 92/50 in dit geval van toepassing is krachtens artikel 126 van verordening nr. 3418/93, aangezien de waarde van de betrokken opdracht hoger is dan het in artikel 7, lid 1, van deze richtlijn vastgestelde bedrag. Uit artikel 12, lid 1, van richtlijn 92/50 volgt, dat de betrokken instelling aan haar motiveringsplicht voldoet, indien zij zich in eerste instantie ertoe beperkt de afgewezen inschrijvers onmiddellijk op de hoogte te brengen van de afwijzing van hun inschrijving door een eenvoudige, niet-gemotiveerde mededeling, en later aan de inschrijvers die uitdrukkelijk hierom verzoeken, binnen een termijn van vijftien dagen een individuele gemotiveerde uitleg verstrekt.

- 32 Naar het oordeel van het Gerecht voldoet deze handelwijze aan het doel van de in artikel 190 van het Verdrag vastgelegde motiveringsplicht, volgens welke de redenering van de instantie waarvan de bestreden handeling afkomstig is, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking dient te worden gebracht, opdat enerzijds de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en hun rechten kunnen verdedigen, en anderzijds de rechter zijn toezicht kan uitoefenen (arrest van het Gerecht van 14 juli 1995, zaak T-166/94, Koyo Seiko, Jurispr. 1995, blz. II-2129, r. o. 103).
- 33 In dit verband dient te worden beklemtoond, dat het feit dat de betrokken inschrijvers enkel op hun uitdrukkelijk verzoek een gemotiveerde beslissing ontvangen, op geen enkele wijze hun mogelijkheid beperkt om hun rechten voor het Gerecht geldend te maken. De in artikel 173, vijfde alinea, van het Verdrag bepaalde beroepstermijn begint immers pas te lopen vanaf de kennisgeving van de gemotiveerde beslissing, op voorwaarde dat de inschrijver zijn verzoek om een gemotiveerde beslissing indient binnen een redelijke termijn, nadat hij kennis heeft genomen van de afwijzing van zijn inschrijving (zie de arresten van het Gerecht van 19 mei 1994, zaak T-465/93, Consorzio gruppo di azione locale „Murgia Messapica”, Jurispr. 1994, blz. II-361, r. o. 29, en van 7 maart 1995, gevoegde zaken T-432/93, T-433/93 en T-434/93, Socurte e. a., Jurispr. 1995, blz. II-503, r. o. 49).
- 34 Om te bepalen of de Commissie haar motiveringsplicht heeft vervuld, dient dus de brief van 21 december 1994 te worden onderzocht, die aan verzoekster is gezonden in antwoord op haar uitdrukkelijk verzoek om een individuele uitleg.
- 35 Dienaangaande blijkt uit die brief, dat de Commissie een voldoende gedetailleerde motivering voor de afwijzing van de betrokken offerte heeft gegeven, aangezien zij bevestigt dat de offerte aan alle formele voorwaarden van de procedure voldeed, maar bij de toetsing aan de drie gunningscriteria economisch minder voordelig werd geacht dan de offertes van Ecco, Gregg en Manpower.

- 36 Dat deze motivering voldoende was, wordt gestaafd door het feit dat verzoekster — zoals zij ter terechtzitting heeft bevestigd — toen zij in december 1994 werd ingelicht over de afwijzing van haar inschrijving, onmiddellijk de precieze reden voor die afwijzing, namelijk, de aanwezigheid van een systematische vergissing in de prijsberekening, kon bepalen.
- 37 Uit het voorgaande volgt dat het eerste middel, betreffende schending van de motiveringsplicht, moet worden verworpen.

Het tweede juncto het derde middel: schending van de beginselen van gelijke behandeling en behoorlijk bestuur, schending van artikel 99, sub h, 2, van verordening nr. 3418/93, alsmede kennelijke beoordelingsfout.

— Argumenten van partijen

- 38 Tot staving van dit middel voert verzoekster twee afzonderlijke argumenten aan. In de eerste plaats betoogt zij, dat de beginselen van gelijke behandeling en behoorlijk bestuur de verplichting meebrachten voor de Commissie, hetzij de door haar vastgestelde vergissing zelf te verbeteren, hetzij contact op te nemen met verzoekster zodat deze de vergissing kon verbeteren. In dit verband stelt verzoekster, dat uit de door de Commissie tijdens de behandeling overgelegde documenten blijkt, dat bij correcte toepassing van de formule „uurtarief voor facturering = bruto-uurloon x 2,16: 39,5” zij ten minste voldoende punten voor het prijs criterium had gehaald om ex aequo op de derde plaats te eindigen. Bovendien vestigt zij de aandacht op de letter van artikel 99, sub h, van verordening nr. 3418/93 die haars inziens bevestigt dat een aanbestedende instelling het initiatief kan nemen om een inschrijver te contacteren om duidelijke materiële fouten te verbeteren. Ten slotte heeft verzoekster zich ter terechtzitting beroepen op artikel 37 van richtlijn 92/50, waaruit volgt dat de aanbestedende dienst een aanbieding die abnormaal laag lijkt, enkel kan afwijzen nadat hij schriftelijk preciseringen over de samenstelling ervan heeft gevraagd. Zij voegt hieraan toe, dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt bij de puntenwaardering van haar beschikbaarheid en service in vergelijking met de punten die zij voor dezelfde criteria aan Ecco heeft gegeven.

- 39 De Commissie antwoordt om te beginnen, dat een correctie van de aanbidding van verzoekster op zich reeds een schending van het beginsel van gelijke behandeling had ingehouden. Materiële verbeteringen kunnen enkel in aanmerking komen voor zover zij geen discriminerend effect hebben. Gezien evenwel de centrale rol die de prijs van een aanbidding bij de beoordeling ervan speelt, was elke verbetering van de offerte van verzoekster of elke uitnodiging om een nieuwe offerte in te dienen, noodzakelijkerwijs in strijd gekomen met het discriminatieverbod.
- 40 Op verzoeksters grieven tegen de beoordeling door het selectiecomité van de punten beschikbaarheid en service antwoordt de Commissie, dat verzoekster in het kader van het geschil over de wettigheid haar beoordeling niet in de plaats kan stellen van die van de aanbestedende dienst.

— Beoordeling door het Gerecht

- 41 Niet wordt betwist, dat de aanwezigheid van een „systematische fout in de berekening van de factureringstarieven op basis van de brutolonen” door de Commissie tijdens de vergadering van haar selectiecomité is ontdekt (zie hiervoor, r. o. 11).
- 42 Op grond van deze omstandigheid stelt verzoekster, dat de Commissie door haar niet te contacteren het beginsel van gelijke behandeling heeft geschonden in die zin, dat zij niet de werkelijke waarde van alle aan haar voorgelegde offertes heeft beoordeeld, maar de waarde van de offerte van verzoekster — waarvan zij wist dat die vertekend was — heeft vergeleken met de ogenschijnlijk werkelijke waarde van de andere offertes. Verzoekster voegt hieraan toe, dat de Commissie daarmee tevens het beginsel van behoorlijk bestuur en artikel 99, sub h, 2, van verordening nr. 3418/93 heeft geschonden.
- 43 Dienaangaande zij erop gewezen, dat uit artikel 99, sub h, 2, van verordening nr. 3418/93 volgt, dat elk contact tussen de instelling en de inschrijver na de

opening van de aanbiedingen verboden is, behalve, bij wijze van uitzondering, „indien een aanbieding aanleiding geeft tot een verzoek om een opheldering of indien duidelijk materiële fouten in de bewoordingen van de aanbieding moeten worden verbeterd”. In die gevallen kan de instelling het initiatief nemen om een inschrijver te contacteren.

- 44 Naar het oordeel van het Gerecht volgt uit de bewoordingen zelf van deze bepaling, dat zij de instellingen de bevoegdheid verleent om in de daarin aangegeven uitzonderlijke en gelimiteerde omstandigheden contact op te nemen met inschrijvers. Hieruit volgt, dat deze bepaling niet aldus mag worden uitgelegd, dat zij de instellingen verplicht om inschrijvers te contacteren.
- 45 Vervolgens dient de vraag te worden onderzocht, of deze bevoegdheid in het onderhavige geval niettemin op grond van de door verzoekster ingeroepen hogere rechtsbeginselen (zie hiervoor, r. o. 42) voor de Commissie in een verplichting kon resulteren, omdat de betrokken rekenfout bijzonder duidelijk zou zijn geweest.
- 46 Dienaangaande volstaat het volgens het Gerecht vast te stellen, dat de betrokken systematische rekenfout niet bijzonder duidelijk was. Immers, ook al heeft het selectiecomité de plaats van de fout weten te traceren „in de berekening van de factureringstarieven op basis van de bruto-uurlonen” (zie hiervoor, r. o. 11), enkel op basis van de aanbieding van verzoekster heeft het echter niet kunnen nagaan, of het een rekenfout bij de toepassing van de door verzoekster gehanteerde formule betrof, zoals zij voor het Gerecht staande houdt, een vergissing in de berekening van de coëfficiënt om van de bruto-uurlonen tot de factureringstarieven te komen — deze coëfficiënt omvat volgens het bestek alle kosten van de inschrijver, evenals zijn winstmarge en een koers voor de omrekening van Belgische frank in ECU (zie hiervoor, r. o. 4) — of een gewone schrijffout.
- 47 Hieruit volgt dat, hoewel het selectiecomité de aanwezigheid van een systematische rekenfout ontdekte, het de precieze aard of oorzaak ervan niet heeft kunnen

vaststellen. In dergelijke omstandigheden had elk contact met de inschrijver op initiatief van de Commissie om samen de precieze aard en oorzaak van de systematische rekenfout te onderzoeken, het gevaar ingehouden van een aanpassing van andere relevante elementen voor de vaststelling van de prijs van de offerte, met name die betreffende de berekening van de coëfficiënt die de winstmarge omvat, zodat, in tegenstelling tot de beweringen van verzoekster, het beginsel van gelijke behandeling was geschonden ten nadele van de andere inschrijvers die, net als zij, allen onderworpen zijn aan dezelfde zorgvuldigheidsplicht bij het opstellen van hun aanbieding.

- 48 Het Gerecht merkt eveneens op, dat verzoekster niet heeft aangetoond en zelfs niet gesteld, dat de Commissie in het kader van de betrokken procedure contact heeft opgenomen met andere inschrijvers die zich in een vergelijkbare situatie bevonden, om eventuele vergissingen in hun offertes te verbeteren of om nadere inlichtingen te verstrekken. Uit de bijlagen 7(d) en 9 bij het verslag aan de CCAM blijkt, dat het selectiecomité de duidelijkheid en precisie van de offertes als beoordelingscriterium heeft gehanteerd en dat het bepaalde aanbiedingen maluspunten heeft toegekend wanneer zij onvoldoende precies waren over de kwaliteit van de service die de inschrijvers beloofden te leveren. Hoewel deze inschrijvers zich in een soortgelijke situatie als verzoekster bevonden, in zoverre zij de waardering van hun inschrijving hadden kunnen verhogen indien de Commissie het initiatief had genomen om hen te contacteren voor nadere informatie, stelt het Gerecht vast, dat het verslag aan de CCAM en de daaraan gehechte stukken geen melding maken van enig contact met inschrijvers op initiatief van de Commissie, maar bevestigen dat de Commissie zich strikt heeft gehouden aan de voorwaarden van de opdracht.
- 49 Ten slotte heeft de Commissie naar oordeel van het Gerecht geen kennelijke fout gemaakt bij de beoordeling van het organisatievermogen van verzoekster. De Commissie beschikt over een aanzienlijke beoordelingsvrijheid ten aanzien van de in aanmerking te nemen elementen voor het nemen van een besluit inzake de gunning van een opdracht, en de toetsing van het Gerecht dient zich te beperken tot de afwezigheid van een ernstige en klaarblijkelijke fout (arrest van het Hof van 23 november 1978, zaak 56/77, Agence européenne d'intérims, Jurispr. 1978, blz. 2215, r. o. 20). Wat het aan verzoekster voor service toegekende cijfer betreft, wijst het Gerecht erop, dat niet wordt betwist, dat in de inschrijving van verzoekster, anders dan in die van Ecco, niets werd gezegd over de kwaliteit van de service die zij beloofde te leveren, zodat de Commissie geen enkele kennelijke beoordelingsfout heeft begaan door Ecco voor service drie punten meer te geven dan

verzoekster. Bovendien, wat het aan verzoekster toegekende cijfer voor beschikbaarheid betreft, bevatte de offerte van verzoekster, anders dan die van Ecco, geen aanbod om permanent een „contactpersoon” in de kantoren van de Commissie te stationeren, zodat de Commissie evenmin een kennelijke beoordelingsfout heeft begaan door voor beschikbaarheid aan Ecco twee punten meer te geven dan aan verzoekster.

- 50 Bovendien brengt het Gerecht in herinnering, dat artikel 37, eerste en tweede alinea, van richtlijn 92/50, dat de aanbestedende dienst verplicht te verifiëren dat de voorwaarden van de aanbidding niet voortvloeien uit de opzet van de dienstverlening, de gekozen technische oplossingen, de uitzonderlijk gunstige omstandigheden waarvan de inschrijver kan profiteren voor het verrichten van de dienst of de originaliteit van het door de inschrijver voorgestelde ontwerp, betrekking heeft op een aanbidding die abnormaal laag lijkt, terwijl het in dit geval gaat om een aanbidding die abnormaal hoog lijkt.
- 51 Uit al het voorgaande volgt, dat de Commissie noch de beginselen van gelijke behandeling en behoorlijk bestuur, noch artikel 99, sub h, 2, van verordening nr. 3418/93 heeft geschonden en evenmin een kennelijke beoordelingsfout heeft begaan, zodat het tweede en het derde middel moeten worden verworpen.
- 52 Hieruit volgt, dat het beroep in zijn geheel moet worden verworpen.

Kosten

- 53 Ingevolge artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen, wanneer zulks is gevorderd. Daar verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij in de kosten te worden verwezen conform de vordering van de Commissie.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer),

rechtdoende:

- 1) Verwerpt het beroep.
- 2) Verwijst verzoekster in de kosten.

Lenaerts

Lindh

Cooke

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 8 mei 1996.

De griffier

De president van de Vierde kamer

H. Jung

K. Lenaerts