

ARREST VAN HET GERECHT (Vierde kamer)

9 juli 1999*

In zaak T-231/97,

New Europe Consulting Ltd, vennootschap naar Iers recht, gevestigd te Dublin,

M. P. Brown, gedelegeerd-bestuurder van New Europe Consulting Ltd, wonende te Ballinasloe, County Galway (Ierland),

vertegenwoordigd door A. De Roeck en B. De Roeck, advocaten te Antwerpen (België), Lange Lozanastraat 2,

verzoekers,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur M.-J. Jonczy, en door M. Lugard, lid van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

* Procestaal: Nederlands.

betreffende een beroep tot vergoeding van de schade die verzoekers zouden hebben geleden doordat de Commissie in het kader van het PHARE-programma jegens hen onrechtmatig heeft gehandeld,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: R. M. Moura Ramos, kamerpresident, V. Tiili en P. Mengozzi, rechters,

griffier: A. Mair, administrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 11 maart 1999,

het navolgende

Arrest

Juridische en feitelijke context van het geschil

- 1 Het PHARE-programma, dat is gebaseerd op verordening (EEG) nr. 3906/89 van de Raad van 18 december 1989 betreffende economische hulp ten gunste van de Republiek Hongarije en de Volksrepubliek Polen (PB L 375, blz. 11), zoals gewijzigd, met het oog op de uitbreiding van de economische hulp tot andere landen van Midden- en Oost-Europa, bij verordeningen (EEG) van de Raad

nr. 2698/90 van 17 september 1990 (PB L 257, blz. 1), nr. 3800/91 van 23 december 1991 (PB L 357, blz. 10), nr. 2334/92 van 7 augustus 1992 (PB L 227, blz. 1), nr. 1764/93 van 30 juni 1993 (PB L 162, blz. 1), nr. 1366/95 van 12 juni 1995 (PB L 133, blz. 1), nr. 463/96 van 11 maart 1996 (PB L 65, blz. 3) en nr. 753/96 van 22 april 1996 (PB L 103, blz. 5), vormt het kader van de economische hulp van de Europese Gemeenschap aan de landen van Midden- en Oost-Europa voor het voeren van acties ter ondersteuning van de economische en sociale hervormingen in die landen.

- 2 New Europe Consulting Ltd (hierna: „NEC” of „vennootschap”) voerde sinds 1991 verschillende managementadviesprojecten uit in het kader van het PHARE-programma. De tweede verzoeker, M. P. Brown, is gedelegeerd-bestuurder van NEC.
- 3 In 1994 werd NEC uitgekozen om in Hongarije een vormingsprogramma voor presidenten van raden van bestuur (Board chairmen training programme) uit te voeren.
- 4 Op 27 maart 1995 ontving de Commissie van de heer Szopko, ambtenaar van de Hongaarse regering, en van mevrouw Ravel, coördinator van het project in Hongarije, een rapport waarin melding werd gemaakt van een aantal moeilijkheden waarop NEC bij de algemene financiële uitvoering van dat programma was gestuit.
- 5 Op 12 april 1995 zond de ambtenaar van de Commissie die het programma beheert, de coördinatoren van het programma in Polen, de Tsjechische Republiek, Hongarije en Roemenië een fax (hierna: „omstreden fax”) waarin hij verklaarde, dat „NEC, ofschoon zij zeer goede offertes indien[de] en bevredigende opleidingsprogramma's [gaf], niet de minimale financiële garanties bood die van een betrouwbare partner mochten worden verwacht”. Hij preciseerde, dat NEC in het kader van de uitvoering van een contract in Hongarije „systematisch had nagelaten haar leveranciers te betalen, zodat het personeel van de Commissie ter plaatse voortdurend werd geconfronteerd met gerechtvaardigde vorderingen vanwege de Hongaarse autoriteiten”. Daar de Commissie had vernomen, dat NEC van plan was haar diensten in andere Oost-Europese landen aan te bieden,

beval hij hun ten zeerste aan de offertes van die vennootschap niet in aanmerking te nemen, om alle moeilijkheden te voorkomen die het imago van het PHARE-programma zouden kunnen schaden. Ten slotte vroeg hij hun, zijn boodschap door te geven aan iedereen die bij de opleidingsactiviteiten voor managers betrokken is.

- 6 Sinds die datum is NEC niet meer uitgekozen voor PHARE-projecten, behalve voor een programma voor herstructurering van ondernemingen en ontwikkeling van de particuliere sector in Roemenië (Enterprise restructuring and private sector development program), waaraan zij deelnam als subcontractant en onder het beschermheerschap van de Dublin University.
- 7 Op 29 januari 1996 ontmoette Brown, die intussen kennis had genomen van de omstreden fax en de diensten van de Commissie herhaaldelijk om een afspraak had gevraagd en had geëist dat een onderzoek wordt ingesteld, uiteindelijk de persoon die bevoegd was voor de horizontale programma's van het directoraat-generaal Buitenlandse betrekkingen: Europa en de nieuwe onafhankelijke staten, gemeenschappelijk buitenlands en veiligheidsbeleid, buitenlandse dienst (DG IA) van de Commissie. Deze laatste stuurde alle delegaties van de Europese Unie op 11 april 1996 een tweede fax (hierna: „rechtzettingfax”), waarin hij verklaarde dat na onderzoek van de zaak geen bewijzen waren gevonden die een rechtvaardiging vormden voor de zeer scherpe bewoordingen van de omstreden fax, die er volgens hem eigenlijk op neerkwam dat de vennootschap op een „zwarte lijst” werd geplaatst. Daarom wenste hij de opinie van de Commissie over NEC te corrigeren en beval hij aan, elke uitsluiting van voordracht van de onderneming op te heffen. Hij voegde eraan toe, dat het raadzaam was „vóór het tekenen van een contract [met NEC] of andere kleine bedrijven de materie cashflow op het ogenblik zelf te bespreken, vóór dit een bedreiging kan vormen voor het succes van een bepaald project”.
- 8 Van oordeel dat zij ondanks die rechtzetting nog steeds ten onrechte van de PHARE-projecten werd uitgesloten, nam NEC opnieuw contact op met de Commissie. Bij fax van 16 april 1997 antwoordde deze haar dat, nu de moeilijkheden van NEC in Hongarije van de baan waren, zij geen enkele reden had om haar van deelneming aan haar programma's uit te sluiten en dat er geen „zwarte lijst” bestond waarop zij voorkwam.

Procedure

- 9 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 5 augustus 1997, hebben verzoekers dit beroep tot schadevergoeding ingesteld.

- 10 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Vierde kamer) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan. In het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang is partijen verzocht, vóór de terechtzitting schriftelijk enkele vragen te beantwoorden en bepaalde stukken over te leggen.

- 11 Ter terechtzitting van 11 maart 1999 zijn partijen in hun pleidooien gehoord.

Conclusies van partijen

- 12 Verzoekers concluderen dat het het Gerecht behage:

— het beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;

- de Commissie te veroordelen tot een schadevergoeding van in totaal 4 100 000 euro, te vermeerderen met vergoedende interesten vanaf de datum van het schadebrengende feit, namelijk vanaf 12 april 1995, en met de gerechtelijke interesten vanaf de datum van het te wijzen arrest, te weten:
 - 1 miljoen euro ter vergoeding van materiële schade die NEC heeft geleden, en 3 miljoen euro ter vergoeding van de schade toegebracht aan haar goede naam;
 - 100 000 euro ter vergoeding van de morele schade die Brown heeft geleden;
- verweerster er tevens toe te veroordelen de vennootschap te rehabiliteren door aan alle ter zake bevoegde personen van de Commissie en van de beheerseenheden van het PHARE-programma in Midden- en Oost-Europa een brief te sturen waarin het dictum van dit arrest is opgenomen;
- verweerster tevens in alle kosten van het geding te verwijzen.

13 Verweerster concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep ongegrond te verklaren;
- verzoekers in de kosten te verwijzen.

De vorderingen tot schadevergoeding

Argumenten van partijen

- 14 Verzoekers vorderen dat de Gemeenschap, overeenkomstig artikel 215, tweede alinea, EG-Verdrag (thans artikel 288, tweede alinea, EG), houdende regeling van haar niet-contractuele aansprakelijkheid, de schade vergoedt die door haar instellingen of door haar personeelsleden in de uitoefening van hun functies is veroorzaakt.
- 15 Allereerst zou de Commissie, door op 12 april 1995 op de enkele grond van de verklaringen van mevrouw Ravel de omstreden fax aan alle voor de managementtraining in het kader van het PHARE-programma bevoegde personen te sturen, verschillende algemene beginselen van het gemeenschapsrecht, waaronder met name het evenredigheidsbeginsel, hebben geschonden. Verder zou de Commissie, door die fax te versturen zonder verzoekers op de hoogte te brengen van de tegen hen ingebrachte beschuldigingen en zonder een grondig onderzoek in te stellen, inbreuk hebben gemaakt op verzoekers' recht om te worden gehoord, en haar verplichting tot zorgvuldigheid en behoorlijke belangenafweging niet zijn nagekomen en aldus het beginsel van behoorlijk bestuur hebben geschonden.
- 16 De omstreden fax zou onherstelbare schade hebben toegebracht aan de goede handelsnaam en -faam van NEC, alsook aan haar activiteiten en bedrijfsresultaten.
- 17 Deze schade zou rechtstreeks door de handelwijze van de Commissie zijn veroorzaakt, aangezien verzoekers sedert de verspreiding van de omstreden fax zijn uitgesloten van alle PHARE-projecten waarvoor zij belangstelling hadden getoond. Het oorzakelijk verband tussen dit onrechtmatig handelen en de door verzoekers geleden schade zou inzonderheid blijken uit het feit, dat zij na het versturen van de omstreden fax slechts dan voor een project in aanmerking zijn genomen, wanneer zij hun offerte onder het beschermheerschap van de Dublin University hadden ingediend.

- 18 In de tweede plaats zou de Commissie blijk hebben gegeven van een duidelijk gebrek aan zorgvuldigheid. Ofschoon zij zich volkomen bewust was van de begane vergissing, heeft zij er immers meer dan een jaar over gedaan deze recht te zetten.
- 19 In de derde plaats zou de Commissie het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen hebben geschonden omdat nooit gevolgen zijn verbonden aan de rechtzetting. Wegens hun rechtmatig vertrouwen in de gevolgen van die rechtzetting zouden verzoekers lang hebben gewacht alvorens juridische stappen te ondernemen, en daardoor extra schade hebben geleden.
- 20 Verweerster stelt, dat in casu aan geen enkele van de drie voorwaarden voor toepassing van artikel 215, tweede alinea, van het Verdrag is voldaan.
- 21 In de eerste plaats zou verweerster noch een van haar ambtenaren onrechtmatig hebben gehandeld. De Commissie is van mening, dat in de omstandigheden van het onderhavige geval de omstreden fax, die op een schriftelijke klacht van een belangrijke Hongaarse regeringsautoriteit en van de coördinator van het project berustte, volkomen gerechtvaardigd was. Zij zou dus bedachtzaam en in overeenstemming met haar taak in het kader van het PHARE-programma hebben gehandeld door onmiddellijk een maatregel te nemen om eventuele schade aan het imago van het programma te voorkomen, en financiële moeilijkheden voor de andere projecten in Midden- en Oost-Europa te vermijden. Verder zou zij, afgaande op de verklaringen van de coördinator van het project en van de ambtenaar van de Hongaarse regering, geen enkele reden hebben gehad om zelf een onderzoek in te stellen alvorens de omstreden fax te versturen.
- 22 Bovendien zou die fax geen overdreven maatregel zijn geweest, daar de twijfels omtrent het financiële beheer van NEC ernstig genoeg waren om een algemene „waarschuwing” te rechtvaardigen.

- 23 Verder zou de Commissie in casu noch op grond van een bepaling van de toepasselijke regeling noch op grond van enig rechtsbeginsel verplicht zijn geweest verzoekers te horen. Deze laatsten zouden zich derhalve niet met succes kunnen beroepen op schending van hun recht om te worden gehoord.
- 24 Ten slotte zou zij in geen geval aansprakelijk kunnen worden gesteld voor de inhoud van de brief die een onafhankelijke regeringsinstantie en een eveneens onafhankelijke coördinator in loco van het project haar hebben gezonden.
- 25 In de tweede plaats zouden verzoekers geen schade hebben geleden daar in een systeem van openbare aanbestedingen, zoals PHARE, de ondernemingen nooit zeker zijn van het verkrijgen van een bepaald contract. Bijgevolg zouden verzoekers enkel schadevergoeding kunnen vorderen voor specifieke contracten waarvan de gunningsprocedure reeds ver gevorderd was, en waarvan zij zeker waren deze te verkrijgen, hetgeen zij geenszins hebben bewezen.
- 26 Met name de omstandigheid dat verzoekers al twee jaar bij de voorbereiding van een project in de Tsjechische Republiek waren betrokken, zou hun geen enkel recht geven om dat contract te verkrijgen. In het onderhavige geval zouden de offertes voor het project volgens de regels zijn beoordeeld, en zou zijn geoordeeld dat die van een andere onderneming beter aan de referentiecriteriën voldeed.
- 27 In de derde plaats zou het oorzakelijk verband tussen haar handelen en de gestelde schade van verzoekers ontbreken. Dat verzoekers geen contracten hebben verkregen, zou immers voortvloeien hetzij uit het bestaan van gunstigere offertes dan de hunne, hetzij aan volledig onafhankelijk tot stand gekomen meningen die plaatselijke coördinatoren van de PHARE-projecten over hen hebben geuit.

- 28 In elk geval heeft de Commissie haar „waarschuwing” op 11 april 1996 ingetrokken. Bijgevolg zou zij niet aansprakelijk kunnen worden gesteld voor schade die verzoekers na die datum zouden hebben geleden.

Beoordeling door het Gerecht

- 29 Volgens vaste rechtspraak moet voor de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap zijn voldaan aan een aantal voorwaarden, te weten de onrechtmatigheid van de aan de gemeenschapsinstellingen verweten gedraging, het bestaan van reële en zekere schade en een rechtstreeks oorzakelijk verband tussen de gedraging van de betrokken instelling en de gestelde schade (zie arrest Gerecht van 15 september 1998, *Oleifici Italiani en Fratelli Rubino/Commissie*, T-54/96, *Jurispr. blz. II-3377*, punt 66).

De onrechtmatigheid van de gedraging

- 30 Verzoekers stellen twee verschillende gedragingen van de Commissie aan de kaak, te weten het versturen van de omstreden fax zonder een voorafgaand onderzoek en zonder hen te horen, en de vertraging bij het versturen van een rechtzetting.
- 31 In verband met het versturen van de omstreden fax voeren verzoekers allereerst aan, dat de Commissie algemeen blijkt heeft gegeven van onvoldoende zorgvuldigheid door geen onderzoek in te stellen en hen niet te horen, en dat zij het evenredigheidsbeginsel heeft geschonden door op het ontvangen rapport onmiddellijk te reageren met een waarschuwingfax aan de coördinatoren van het PHARE-programma, zonder enige controle te verrichten. Met die op het eerste

gezicht verschillende grieven komen verzoekers in wezen op tegen een en dezelfde gedraging die een schending van het beginsel van behoorlijk bestuur zou opleveren.

- 32 De door het PHARE-programma gefinancierde contracten moeten worden beschouwd als nationale contracten die uitsluitend bindend zijn voor de begunstigde staat en de marktdeelnemer (arrest Gerecht van 26 oktober 1995, Geotronics/Commissie, T-185/94, Jurispr. blz. II-2795, punt 31; arrest Hof van 22 april 1997, Geotronics/Commissie, C-395/95 P, Jurispr. blz. I-2271, punt 12).
- 33 De Commissie staat evenwel in voor de financiering van de projecten. Bijgevolg is het niet uitgesloten te achten, dat derden schade kunnen lijden door handelingen of gedragingen van de Commissie, haar diensten of personeelsleden in het kader van de gunning of de uitvoering van uit hoofde van het PHARE-programma gefinancierde projecten (arrest van 26 oktober 1995, Geotronics/Commissie, reeds aangehaald, punt 39).
- 34 Derhalve moet worden nagegaan, of de Commissie in casu een fout heeft begaan op grond waarvan de Gemeenschap aansprakelijk kan worden gesteld in de zin van artikel 215, tweede alinea, van het Verdrag.
- 35 Vaststaat, dat de Commissie vóór noch na het versturen van de omstreden fax van 12 april 1995 een onderzoek heeft ingesteld omtrent de in het rapport van de heer Szopko en mevrouw Ravel geformuleerde beschuldigingen, en dat de rechtzettingfax van 11 april 1996 is verstuurd ten gevolge op het onderzoek waarop Brown zelf herhaaldelijk bij de diensten van de Commissie had aangedrongen nadat hij de omstreden fax toevallig had ontdekt.
- 36 Ter rechtvaardiging van haar handelwijze voert de Commissie aan, dat de klacht naar aanleiding waarvan de omstreden fax is verstuurd, afkomstig was van een

belangrijke Hongaarse regeringsautoriteit en van de coördinator van het project, wier betrouwbaarheid zij niet in twijfel kon trekken. Tijdens de mondelinge behandeling heeft zij daaraan toegevoegd, dat het instellen van een onderzoek naar aanleiding van de klacht de samenwerking met de autoriteiten van de derde landen die deelnemen aan de PHARE-projecten, in gevaar zou hebben gebracht.

- 37 Dit argument kan niet worden aanvaard.
- 38 Al wordt de nauwe samenwerking tussen de Commissie en de regeringen van derde landen bij acties in het kader van het PHARE-programma voorgeschreven door verordening (Euratom, EGKS, EEG) nr. 610/90 van de Raad van 13 maart 1990 tot wijziging van het financieel reglement van 21 december 1977 van toepassing op de algemene begroting der Europese Gemeenschappen (PB L 70, blz. 1), en is zij onontbeerlijk voor de goede afloop van die acties, toch mag zij niet verder gaan dan de inachtneming van het beginsel van behoorlijk bestuur door de instelling toestaat.
- 39 Het beginsel van behoorlijk bestuur eist inzonderheid, dat de Commissie de betrokken belangen, met name die van de particulieren, tegen elkaar afweegt. In casu eiste de inachtneming van dit beginsel, dat de Commissie een onderzoek instelde naar de onregelmatigheden die NEC zou hebben begaan, en naar de gevolgen die haar handelwijze voor het imago van de onderneming zou kunnen hebben.
- 40 Het argument van de Commissie, dat zij ter bescherming van het imago van het PHARE-programma onverwijld maatregelen diende te treffen zonder een onderzoek te gelasten, kan niet worden aanvaard. Zelfs al zou die bescherming onverwijld maatregelen vereisen, de Commissie had de coördinatoren van het programma in de andere landen voorlopig een gewone informatieve mededeling kunnen sturen en vervolgens een onderzoek kunnen instellen. Het lijkt immers geen enkele twijfel, dat de inhoud van de omstreden fax bijzonder streng is voor een onderneming die geen enkele waarschuwing heeft gekregen.

- 41 Verder heeft het Gerecht in zijn arrest van 19 maart 1997, *Oliveira/Commissie* (T-73/95, Jurispr. blz. II-381), geoordeeld, dat „de verplichting van de Commissie om een beschikking met alle vereiste zorgvuldigheid voor te bereiden en de beschikking te geven op basis van alle gegevens die van invloed kunnen zijn voor het resultaat, in het bijzonder voortvloeit uit het beginsel van behoorlijk bestuur, het legaliteitsbeginsel en het beginsel van gelijke behandeling” (punt 32). Het Gerecht is van oordeel, dat ook al verschilt het onderhavige geval van de zaak die tot het arrest *Oliveira/Commissie*, reeds aangehaald, heeft geleid, de Commissie op grond van het beginsel van behoorlijk bestuur in dezelfde mate verplicht was tot verificatie van de gegevens die van invloed konden zijn voor het resultaat, daar de omstreden fax verzoekers ernstige onregelmatigheden ten laste legde en voor hen zware economische gevolgen kon hebben (zie ook arrest Gerecht van 14 juli 1997, *Interhotel/Commissie*, T-81/95, Jurispr. blz. II-1265, punt 63).
- 42 Ten slotte verleent de toepasselijke regeling de inschrijvers weliswaar niet het recht door de Commissie te worden gehoord alvorens deze stappen onderneemt om ervoor te zorgen dat de voor de PHARE-projecten bestemde gelden zuinig worden beheerd, doch is het vaste rechtspraak, dat de eerbiediging van de rechten van de verdediging in elke procedure die tot een bezwarende handeling kan leiden, als een grondbeginsel van het gemeenschapsrecht is te beschouwen, dat zelfs bij gebreke van enig specifiek voorschrift in acht moet worden genomen. Volgens dit beginsel moet eenieder jegens wie een bezwarende handeling kan worden verricht, in staat worden gesteld naar behoren zijn standpunt kenbaar te maken over de omstandigheden waarop de Commissie het bestreden besluit wil gronden (zie, met name, arrest Gerecht van 6 december 1994, *Lisrestal e.a./Commissie*, T-450/93 P, Jurispr. blz. II-1177, punt 42, bevestigd door arrest Hof van 24 oktober 1996, *Commissie/Lisrestal e.a.*, C-32/95, Jurispr. blz. I-5373, punt 21).
- 43 Welnu, in casu doelde de omstreden fax uitdrukkelijk op verzoekers. Al is het formeel geen tegen verzoekers gerichte beschikking, het is duidelijk dat de inhoud ervan hen rechtstreeks raakte en hun onregelmatigheden ten laste legde waarvan de vaststelling voor hen zware economische gevolgen had kunnen hebben.

- 44 Om het beginsel van behoorlijk bestuur in acht te nemen had de Commissie de coördinatoren van het PHARE-programma derhalve een informatieve mededeling moeten sturen en vervolgens een onderzoek moeten instellen naar de inhoud van het rapport van de vertegenwoordiger van de Hongaarse regering en de coördinator van het project in Hongarije en daarbij verzoekers moeten uitnodigen hun opmerkingen over de gestelde feiten kenbaar te maken.
- 45 Mitsdien heeft de Commissie het beginsel van behoorlijk bestuur geschonden door de omstreden fax te sturen.
- 46 Verder stellen verzoekers, zakelijk weergegeven, dat de vertraging waarmee de Commissie de omstreden fax heeft rechtgezet, een schending van het beginsel van behoorlijk bestuur oplevert. Zij beroepen zich daarvoor op het arrest van 15 maart 1995, Cobrecaf e.a./Commissie (T-514/93, Jurispr. blz. II-621), waarin het Gerecht heeft geoordeeld, dat de Commissie, door niet binnen een redelijke termijn een door haar erkende vergissing recht te zetten, een dienstfout had begaan waarvoor zij niet contractueel aansprakelijk was (punt 70). In die zaak had de Commissie evenwel erkend dat zij een vergissing had begaan, en had zij die pas vijftien maanden na de ontdekking ervan formeel rechtgezet, terwijl in het onderhavige geval de Commissie haar mening onmiddellijk heeft herzien nadat zij had vastgesteld dat er geen redenen waren te twijfelen aan de goede financiële situatie van NEC. Al heeft de Commissie kennelijk onzorgvuldig gehandeld door niet onmiddellijk na ontvangst van het rapport naar aanleiding waarvan zij de omstreden fax heeft verstuurd, een onderzoek te gelasten, hetzelfde kan niet worden gezegd met betrekking tot de omstandigheid dat zij die fax pas een jaar na het versturen ervan heeft rechtgezet, daar zij onmiddellijk na de erkenning van haar vergissing heeft gehandeld.
- 47 Mitsdien heeft de Commissie de krachtens het beginsel van behoorlijk bestuur op haar rustende verplichtingen niet verzuimd door de omstreden fax pas een jaar na het versturen ervan recht te zetten.

- 48 Voorts stellen verzoekers, dat die rechtzetting een schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen oplevert omdat daaraan „nooit gevolgen zijn verbonden”.
- 49 Het is vaste rechtspraak dat iedere marktdeelnemer bij wie een instelling gegronde verwachtingen heeft gewekt, zich op het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen kan beroepen (arrest Gerecht van 13 juli 1995, O'Dwyer e.a./Raad, T-466/93, T-469/93, T-473/93, T-474/93 en T-477/93, Jurispr. blz. II-2071, punt 48). Het is duidelijk dat het verwachte „gevolg” van de rechtzetting door de Commissie niet het verkrijgen van een contract in het kader van het PHARE-programma kon zijn, daar de gunning van de contracten gebeurt na vergelijking van de offertes door de begunstigde staat en geen enkele inschrijver het recht heeft om automatisch een contract te krijgen. Verzoekers kunnen dus niet op goede gronden stellen dat het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen is geschonden, en hun argument is derhalve kennelijk ongegrond.

Het bestaan van reële en zekere schade

- 50 Verzoekers verklaren weliswaar dat de door NEC geleden schade uit drie onderdelen bestaat, te weten verlies, winstderving en schade aan haar imago, doch in het kader van de raming van die schade stellen zij in feite enkel, dat NEC contracten had kunnen krijgen indien de Commissie het gelaakte onrechtmatig handelen achterwege had gelaten, en zij stellen dus het bestaan van winstderving en schade aan haar reputatie. Met betrekking tot het contract ter waarde van 800 000 euro in de Tsjechische Republiek, dat NEC op het punt stond in de wacht te slepen op het ogenblik waarop de omstreden fax is verstuurd, verklaren zij duidelijk, dat zij veel kans hadden dat contract te verkrijgen, maar nog geen offerte hadden ingediend. Het Gerecht dient derhalve enkel uitspraak te doen over de door NEC gederfde winst en over de schade aan haar imago.

- 51 Wat de schade als gevolg van winstderving betreft, kan worden volstaan met de vaststelling, dat die schade onderstelt, dat de vennootschap recht had op toewijzing van de contracten van de PHARE-projecten waarvoor zij belangstelling had getoond. Dienaangaande zij beklemtoond, dat in een stelsel van openbare aanbestedingen zoals PHARE de aanbestedende dienst over een aanzienlijke beoordelingsvrijheid beschikt ter zake van de toewijzing van een contract. Bijgevolg is de inschrijver niet zeker het contract te krijgen, zelfs indien de beoordelingscommissie zijn offerte heeft voorgedragen (arrest Gerecht van 29 oktober 1998, TEAM/Commissie, T-13/96, Jurispr. blz. II-4073, punt 76). A fortiori is de inschrijver niet zeker het contract te krijgen op grond van het enkele feit dat hij een offerte heeft ingediend of enige belangstelling heeft getoond. Bovendien hebben verzoekers niet aangetoond, dat zij van enig contract zijn uitgesloten, ook al waren zij, zoals zij stellen, de inschrijver die het best aan de referentiecriteriën voldeed.
- 52 In casu is de door verzoekers gestelde schade als gevolg van winstderving dus reëel noch zeker.
- 53 Wat de schade als gevolg van de aantasting van het imago van NEC betreft, lijdt het geen enkele twijfel dat een fax met de inhoud van die van 12 april 1995 op zichzelf een ernstige aantasting kan vormen van het imago van een vennootschap die in de jaren vóór het versturen van de omstreden fax haar activiteiten in het kader van het PHARE-programma duidelijk had uitgebreid en aldus een reputatie had opgebouwd. Opgemerkt zij, dat NEC is opgericht met het enkele doel PHARE-projecten uit te voeren. Bijgevolg heeft de Commissie, door te verklaren dat NEC niet meer voldeed aan de voorwaarden inzake financiële betrouwbaarheid die voor deelneming aan het programma waren gesteld, het imago van NEC des te ernstiger aangetast daar alle activiteiten van de NEC daardoor ongunstig werden beïnvloed.
- 54 In de omstandigheden van het onderhavige geval dient ook te worden erkend dat Brown morele schade heeft geleden. Vaststaat dat Brown als gedelegeerd-bestuurder van NEC herhaaldelijk heeft geprobeerd de reputatie van de vennootschap bij de coördinatoren van het PHARE-programma en bij de Commissie zelf te herstellen, maar tot 29 januari 1996, datum van zijn onderhoud met de voor de horizontale programma's van DG IA bevoegde persoon, van de Commissie geen enkele toelichting heeft gekregen. De Commissie

heeft hem aldus in onzekerheid gelaten en hem gedwongen onnodige inspanningen te doen om de door de haarzelf in het leven geroepen situatie te wijzigen (zie arrest Gerecht van 17 december 1998, Embassy Limousines & Services/Parlement, T-203/96, Jurispr. blz. II-4239, punt 108).

- 55 Daarbij komt, dat aangezien Brown 99 % van de aandelen van NEC bezit, de aantasting van de reputatie van de vennootschap noodzakelijkerwijs ook ernstige gevolgen heeft gehad voor zijn eigen reputatie. Dienaangaande zij erop gewezen, dat NEC aanvankelijk was geregistreerd als de besloten vennootschap in het kader waarvan Brown de PHARE-projecten uitvoerde. De reputatie van Brown is derhalve nauw verbonden met die van NEC.
- 56 Bijgevolg heeft de omstreden fax ook de reputatie van Brown aangetast.

Het oorzakelijk verband

- 57 Om te beginnen zij eraan herinnerd, dat het volgens vaste rechtspraak aan de verzoekers staat het oorzakelijk verband tussen de door de instelling begane fout en de gestelde schade te bewijzen (zie arrest Hof van 30 januari 1992, Finsider e.a./Commissie, C-363/88 en C-364/88, Jurispr. blz. I-359, punt 25).
- 58 Verzoekers stellen, dat het feit dat zij geen contracten meer hebben gekregen, enkel te wijten kan zijn aan een verkeerde beoordeling van de financiële betrouwbaarheid van NEC.

- 59 Vaststaat, dat de inhoud van de omstreden fax geen ander resultaat kon hebben dan een verzwakking van de reputatie van de vennootschap bij de coördinatoren van het PHARE-programma. De gevolgen voor het imago van NEC bij de coördinatoren van dat programma zijn derhalve een onvermijdelijk en rechtstreeks gevolg van een mededeling met die inhoud [zie beschikking van de president van het Gerecht van 10 februari 1999, Willeme/Commissie, T-211/98 R, JurAmbt. blz. II-57, punt 42, bevestigd bij beschikking van de president van het Hof van 25 maart 1999, Willeme/Commissie, C-65/99 P (R), Jurispr. blz. I-1857, punt 60].
- 60 Uit het voorgaande volgt ook, dat de schade aan de reputatie van Brown is veroorzaakt door de handelwijze van de Commissie.
- 61 Mitsdien is het oorzakelijk verband tussen de door verzoekers geleden schade en de handelwijze van de Commissie aangetoond.

Het bedrag van de schade

- 62 In hun beroepsschrift stellen verzoekers, dat de door de vennootschap geleden schade kan worden geraamd op 1 300 000 euro, te weten:
- 1 miljoen euro uit hoofde van de contracten die zij had kunnen krijgen tussen 12 april 1995, datum waarop de omstreden fax is verstuurd, en de datum van instelling van dit beroep; verzoekers verklaren in dit verband, dat voor de raming van de door de vennootschap geleden schade is uitgegaan van de

contracten die zij vóór eerstgenoemde datum had verkregen, en van een contract ter waarde van 800 000 euro dat zij haars ziens met zekerheid in de Tsjechische Republiek zou hebben verkregen, de interesten daaronder begrepen;

— 300 000 euro ter vergoeding van de schade aan haar reputatie.

- 63 De tweede verzoeker vordert 100 000 euro ter vergoeding van morele schade.
- 64 In repliek bevestigen verzoekers de raming van de door de tweede verzoeker geleden morele schade, doch vorderen zij 4 miljoen euro ter vergoeding van de door de vennootschap geleden schade wegens de lange periode tussen het versturen van de omstreden fax op 12 april 1995 en de datum van de instelling van dit beroep, 5 augustus 1997, en omdat de door de Commissie verrichte rechtzetting zonder gevolg is gebleven. Zij verklaren dienaangaande, dat de door NEC geleden schade is toegenomen doordat haar omzetcijfer in die jaren met 3 miljoen euro is gedaald. Subsidiair vorderen verzoekers de aanwijzing van een college van deskundigen om de geleden schade te ramen.
- 65 Verweerster stelt, dat een op de omzet uit het verleden gebaseerde raming van de omzet die NEC met de contracten van het PHARE-programma had kunnen behalen, in casu niet ter zake dienend is, en dat het enige concrete element het verlies van het contract ter waarde van 800 000 euro in de Tsjechische Republiek is.
- 66 Aangezien de waarde van een contract evenwel niet alleen de winst, maar ook de aan het project verbonden kosten alsmede andere uitgaven en honoraria omvat, zou het verlies dat NEC uiteindelijk heeft geleden, evenwel kleiner zijn dan het door haar geraamde bedrag.

- 67 Ten slotte betwist de Commissie in dupliek de relevantie van de overwegingen op grond waarvan verzoekers het bedrag van de voor de vennootschap gevorderde schadevergoeding tot 4 miljoen euro hebben verhoogd; haars inziens kan in elk geval geen enkele gebeurtenis die zich heeft voorgedaan nadat de Commissie haar „waarschuwing” had ingetrokken, op enigerlei wijze aan de Commissie worden toegerekend.

Beoordeling door het Gerecht

- 68 In casu is aangetoond, dat de aantasting van verzoekers' imago en reputatie door de Commissie een fout oplevert die de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap meebrengt. Vaststaat daarentegen ook, dat verzoekers geen vergoeding kunnen vorderen van de vermogensrechtelijke schade voortvloeiend uit winstderving vóór of na de datum van het versturen van de rechtzettingfax, te weten 11 april 1996.
- 69 Verder is het Gerecht van oordeel, dat het, gelet op de omstandigheden van het concrete geval, niet nodig is een college van deskundigen aan te wijzen om de immateriële schade te ramen die verzoekers als gevolg van de aantasting van hun imago en reputatie hebben geleden, en dat een bedrag van 100 000 euro voor de vennootschap en van 25 000 euro voor de tweede verzoeker, een passende vergoeding vormt.
- 70 Volgens vaste rechtspraak moeten over het bedrag van de vergoeding moratoire interesten worden betaald met ingang van de datum van de uitspraak van het

arrest waarbij de verplichting tot schadevergoeding wordt vastgesteld (arrest Hof van 19 mei 1992, Mulder e.a./Raad en Commissie, C-104/89 en C-37/90, Jurispr. blz. I-3061, punt 35).

- 71 Aangezien in de conclusies van het beroep geen percentage wordt genoemd, dient een rentevoet van 4,5 % per jaar vanaf de datum van dit arrest tot aan de daadwerkelijke betaling te worden toegepast.

De vordering tot rehabilitatie

- 72 Verzoekers concluderen ook, dat het het Gerecht behage verweerster ertoe te veroordelen de vennootschap te rehabiliteren door aan alle ter zake bevoegde personen van de Commissie en van de beheerseenheden van het PHARE-programma in Midden- en Oost-Europa een brief te sturen waarin het dictum van dit arrest van het Gerecht is opgenomen.
- 73 Vaststaat in casu, dat de Commissie op 11 april 1996 aan alle delegaties van de Europese Unie een rechtzettingfax heeft gestuurd. In die omstandigheden behoeft geen uitspraak te worden gedaan op deze vordering van verzoekers.

Kosten

- 74 Ingevolge artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien verweerster in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de conclusies van verzoekers worden verwezen in haar eigen kosten en in die van verzoekers.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer),

rechtdoende:

- 1) Veroordeelt verweerster ertoe, aan de vennootschap New Europe Consulting Ltd een schadevergoeding van 100 000 euro en aan M. P. Brown een schadevergoeding van 25 000 euro te betalen.
- 2) Over deze bedragen zijn moratoire interessen verschuldigd op de voet van 4,5 % per jaar vanaf de datum van dit arrest tot aan de daadwerkelijke betaling.

3) Verweerster zal haar eigen kosten en die van verzoekers dragen.

Moura Ramos

Tiili

Mengozzi

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 9 juli 1999.

De griffier

De president van de Vierde kamer

H. Jung

R. M. Moura Ramos