



KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER

Bruxelles, den 4.7.2001
KOM(2001) 274 endelig

KOMMISSIONENS FORTOLKNINGSMEDDELELSE

**om Fællesskabets bestemmelser om offentlige kontrakter
og mulighederne for at integrere miljøhensyn i offentlige kontrakter**

INDHOLDSFORTEGNELSE

RESUMÉ.....	3
INDLEDNING	4
I FASTLÆGGELSE AF KONTRAKTGENSTANDEN	7
II KONTRAKTER OMFATTET AF UDBUDSDIREKTIVERNE	10
1. Tekniske specifikationer af kontraktgenstanden i kontrakter og muligheden for at stille krav vedrørende miljømæssige præstationer	10
1.1. Muligheden for at kræve anvendelse af særlige råstoffer.....	11
1.2. Muligheden for at kræve anvendelse af en specifik produktionsproces.....	11
1.3. Muligheden for at referere til miljømærker	12
1.4. Muligheden for anvendelse af alternative bud	13
2. Udvælgelse af ansøgere	15
2.1. Udelukkelse fra et udbud	15
2.2. Krav vedrørende ansøgers tekniske kapacitet	16
2.2.1. Muligheden for at kræve særlig (miljømæssig) erfaring	17
2.2.2. Muligheden for at kræve, at leverandøren har et miljøledelsessystem	17
3. Tildeling af kontrakten	19
3.1. Det økonomisk mest fordelagtige tilbud.....	19
3.2. Muligheden for at inddrage alle omkostninger i produktets livscyklus	21
3.3. Mulighederne for at inddrage udgifterne i forbindelse med eksterne virkninger	21
3.4. Yderligere kriterier	22
4. Opfyldelsen af kontrakten.....	23
III KONTRAKTER, DER IKKE ER OMFATTET AF UDBUDSDIREKTIVERNE...	24
BILAG 1: FÆLLES REGLER PÅ DET TEKNISKE OMRÅDE	25
BILAG 2: DEFINITION AF VISSE TEKNISKE SPECIFIKATIONER	28

RESUMÉ

- Opnåelse af en bæredygtig udvikling i praksis forudsætter, at økonomisk vækst støtter den sociale udvikling og tilgodeser miljøet, at den sociale politik støtter den økonomiske udvikling, og at miljøpolitikken er omkostningseffektiv.
- Som nævnt i Kommissionens meddelelse fra maj 2001 "En bæredygtig udvikling i Europa for en bedre verden: En EU-strategi for bæredygtig udvikling", der vil blive forelagt for Det Europæiske Råd på dets møde i Göteborg i juni 2001, bør medlemsstaterne overveje, hvordan de i højere grad kan udnytte deres offentlige indkøbspolitik til at fremme miljøvenlige produkter og tjenester. Denne meddelelse udgør et bidrag hertil.
- Formålet med dette dokument er at analysere eksisterende bestemmelser i fællesskabsretten med hensyn muligheden for integrering af miljøhensyn i offentlige kontrakter.
- Indførelse af muligheder, der overskrider det eksisterende regelværk kræver yderligere EF-lovgivning.
- Den eksisterende lovgivning for miljøet og for andre områder, hvad enten det drejer sig om fællesskabsretten eller om national lovgivning, der er i overensstemmelse med fællesskabsretten, er bindende for ordregivende myndigheder og kan få indflydelse på de beslutninger, der skal tages af disse, og de specifikationer og krav, de skal fastlægge.
- De vigtigste muligheder for at "købe grønt" findes i den indledende fase af et offentligt indkøb, dvs. hvor der træffes beslutning om kontraktens genstand. Disse beslutninger er ikke omfattet af udbudsdirektiverne, men af traktatens bestemmelser og principper om fri bevægelighed for varer og tjenesteydelser, herunder især principperne om ikke-diskriminering og proportionalitet.
- Udbudsdirektiverne giver en række muligheder for at integrere miljøhensyn i offentlige kontrakter; dette gælder især for fastlæggelsen af tekniske specifikationer, udvælgelseskriterier og tildelingskriterier for kontrakten.
- Desuden kan de ordregivende myndigheder fastlægge yderligere betingelser, hvis disse er i overensstemmelse med traktatens bestemmelser.
- Offentlige kontrakter, der ikke er omfattet af udbudsdirektiverne, er omfattet af traktatens bestemmelser og principper. I denne forbindelse er det den nationale lovgivning, der er bestemmende for, hvorvidt de ordregivende myndigheder har yderligere muligheder for at "købe grønt".

INDLEDNING

Formålet med dette dokument er at analysere eksisterende bestemmelser i fællesskabsretten med hensyn muligheden for integrering af miljøhensyn i offentlige kontrakter og dermed give de offentlige indkøbere mulighed for at bidrage til en bæredygtig udvikling.

Politikken vedrørende **offentlige kontrakter** er et af de mange elementer i politikken vedrørende det indre marked, som indeholder en række strategiske mål (fri bevægelse for varer, personer og tjenesteydelser). Politikken vedrørende offentlige kontrakter tilstræber gennemførelsen af det indre marked ved at skabe den konkurrence, der er nødvendig for ikke-diskriminerende tildeling af offentlige kontrakter og fornuftig anvendelse af offentlige midler gennem udvælgelse af det bedste fremlagte tilbud. Gennemførelsen af disse principper gør det muligt for offentlige indkøbere at opnå størst værdi for pengene, hvis de følger visse regler for bestemmelse af kontraktgenstanden, for udvælgelse af ansøgere i henhold til objektive kriterier og for tildeling af kontrakten alene på grundlag af prisen eller alternativt et sæt objektive kriterier.

Fællesskabets udbudsdirektiver daterer sig tilbage til 1971, hvor de første direktiver vedrørende offentlige bygge- og anlægskontrakter blev vedtaget. Siden da er direktiverne om offentlige indkøbskontrakter og offentlige tjenesteydelsesktrakter samt om forsyningsvirksomhed blevet vedtaget¹. Grundprincipperne i disse direktiver er til trods for en række ændringer ikke ændret væsentligt.

Udbudsdirektiverne omtaler ikke udtrykkeligt miljøbeskyttelse, miljøhensyn eller andre aspekter, der falder uden for de centrale spørgsmål vedrørende det indre marked, hvilket ikke er overraskende, når man tager i betragtning, hvornår disse direktiver er vedtaget.

Siden vedtagelsen af udbudsdirektiverne har medlemsstaterne og Fællesskabet indledt initiativer på **miljøområdet**.

Amsterdam-traktaten har styrket princippet om integrering af miljøspørgsmål i andre politikker i erkendelse af, at heri ligger nøglen til en bæredygtig udvikling².

Også i Kommissionens forslag til Det Sjette Miljøhandlingsprogram, der dækker perioden 2001 - 2010, er offentlige kontrakter udpeget som et område, der har potentiale for at gøre

¹ Rådets direktiv 71/305/EØF om samordning af fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter blev erstattet ved Rådets direktiv 93/37/EØF, ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/52/EF;

Rådets direktiv 77/62/EØF om samordning af fremgangsmåderne ved offentlige indkøb blev erstattet ved Rådets direktiv 93/36/EØF, ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/52/EF;

Rådets direktiv 92/50/EØF om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige tjenesteydelsesaftaler, ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/52/EF;

Rådets direktiv 93/38/EØF af 14. juni 1993 om samordning af fremgangsmåderne ved tilbudsgivning inden for vand- og energiforsyning samt transport og telekommunikation, ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/04/EF.

² Det fremgår af artikel 6 af den konsoliderede udgave af traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, at "miljøbeskyttelseskrav skal integreres i udformningen og gennemførelsen af Fællesskabets politikker og aktioner som nævnt i artikel 3, især med henblik på at fremme en bæredygtig udvikling."

markedet "grønnere" via offentlige indkøb baseret på miljøhensyn som et af indkøbskriterierne³.

Bæredygtig udvikling giver EU et positivt langtidsperspektiv til et mere velstående og retfærdigt samfund, som giver løfte om et renere, sikrere og sundere miljø - et samfund, som giver os en bedre livskvalitet, for os selv, vores børn og vores børnebørn. Dette forudsætter, at økonomisk vækst støtter den sociale udvikling og tilgodeser miljøet, at den sociale politik støtter den økonomiske udvikling, og at miljøpolitikken er omkostningseffektiv⁴. I forbindelse med offentlige kontrakter betyder dette, at lovrammerne skal være udformet således, at de foruden de primære økonomiske hensyn også kan anvendes med henblik på miljømæssige hensyn.

Der er ikke nogen grundlæggende konflikt mellem økonomisk vækst og bevarelsen af et acceptabelt miljø. Derfor bør der ikke være et modsætningsforhold mellem økonomisk vækst og miljø, men i stedet fokuseres på, hvordan der skabes synergi mellem dem. Kommissionen har i sin meddelelse om det indre marked og miljøet⁵ erkendt, at de stadig mere åbne markeder i forbindelse med stigende miljømæssige udfordringer og større miljømæssig bevidsthed har afdækket visse synergier, men at der også eksisterer spændinger mellem det indre markeds mekanismer og gennemførelsen af en miljøpolitik. Kommissionen fastslår derfor, at Fællesskabet må tilstræbe en sammenhængende strategi, når det gælder traktatens målsætninger i forbindelse med såvel det indre marked som miljøet, samtidig med at de internationale forpligtelser tilgodeses.

På verdensplan er initiativerne på miljøområdet også tiltaget betydeligt. Vedtagelsen af Kyoto-protokollen er et eksempel på dette. EU har forpligtet sig over for Kyoto-protokollen om klimaændringer, der indeholder ambitiøse mål for reduceringen af drivhusgasser inden for tidsrammen 2008-2012.

I kraft af en øget videnskabelig dokumentation og en voksende offentlig bevidsthed om såvel årsagerne til som konsekvenserne af miljøforurening, har der i adskillige årtier været en stigende interesse for at bidrage til forebyggelsen af forureningen og grundlaget for en bæredygtig udvikling. Et stigende antal forbrugere i EU - såvel private som offentlige - er i tiltagende omfang begyndt at købe miljørigtige produkter og tjenesteydelser.

De offentlige indkøbere og andre organisationer, der er omfattet af udbudsdirektiverne, er en vigtig forbrugergruppe. Deres indkøb, som udgør mere end 1000 mia. EUR eller mere end 14% af EU's BNP, kan bidrage væsentligt til en bæredygtig udvikling. Bevidstheden om ansvaret for en bæredygtig udvikling har ført til, at der i et antal medlemsstater på nationalt såvel som lokalt plan er iværksat initiativer til fordel for "grønnere" udbud.

³ Meddelelse fra Kommissionen til Rådet, Europa-Parlamentet, Det Økonomiske og Sociale Udvalg og Regionsudvalget om Det sjette miljøhandlingsprogram for Det Europæiske Fællesskab, "Miljø 2010: Vores fremtid, vores ansvar" - vedtaget af Kommissionen den 24.1.2001 - KOM (2001) 31 endelig.

⁴ Kommissionens meddelelse "En bæredygtig udvikling i Europa for en bedre verden: En EU-strategi for bæredygtig udvikling". Kommissionens forslag til Det Europæiske Råd i Göteborg. KOM(2001) 264 endelig, vedtaget d. 15.5.2001.

⁵ Vedtaget af Kommissionen den 8.6.1999, KOM(1999) 263 endelig, s. 4.

Selv om Kommissionen i sin meddelelse af marts 1998⁶ allerede har peget på nogle af de vigtigste muligheder, er de ordregivende myndigheder stillet over for den kendsgerning, at det ofte ikke er klart, i hvilket omfang miljøhensyn er forenelige med fællesskabsretten.

Kommissionen har forpligtet sig til at forklare mere detaljeret, hvilke muligheder der er for tage miljøhensyn i forbindelse med offentlige kontrakter under den gældende lovgivning.

Ud over denne fortolkende meddelelse agter Kommissionen at udarbejde en håndbog om grønne offentlige indkøb med eksempler på tilrettelæggelse af grønne udbud i overensstemmelse med fællesskabsretten⁷.

Som nævnt i Kommissionens meddelelse af 11. marts 1998 kan Kommissionen ikke i en fortolkende meddelelse som denne foreslå løsninger, der rækker ud over de eksisterende lovgivningsmæssige rammer. Desuden påhviler det alene EF-Domstolen at udlægge fællesskabsretten.

Hvis det skønnes, at de nuværende lovgivningsmæssige rammer ikke giver tilstrækkelige muligheder for inddragelse af hensynet til miljøet, vil det være påkrævet at ændre udbudsdirektiverne. Det bør bemærkes, at i ændringsforslagene til udbudsdirektiverne, der blev vedtaget af Kommissionen den 10.5.2000, er miljøhensyn opført blandt de kriterier, der kan medvirke til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud⁸.

Formålet med dette dokument er derfor at undersøge og klarlægge mulighederne i den gældende lovgivning om offentlige kontrakter. I dokumentet gennemgås hvert enkelt stadie af et udbud, og det undersøges på hvert stadie, hvordan hensyn til miljøet kan inddrages.

⁶ Kommissionens meddelelse "Offentlige indkøb i Den Europæiske Union", der blev vedtaget af Kommissionen den 11. marts 1998, KOM (1998) 143 endelig.

⁷ Kommissionens grønbog om en integreret produktpolitik, vedtaget af Kommissionen den 7.2.2001 - KOM(2001) 68 endelig.

⁸ Artikel 53 i forslaget til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige indkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter - (KOM(2000) 275 endelig af 10.5.2000 og artikel 54 i forslaget til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter om vand- og energiforsyning samt transport - (KOM(2000) 276 endelig af 10.5.2000).

I FASTLÆGGELSE AF KONTRAKTGENSTANDEN

Den første mulighed for at inddrage miljømæssige overvejelser i forbindelse med en offentlig kontrakt findes umiddelbart forud for det stadie, der er omfattet af direktiverne om offentlige kontrakter: valget af kontraktgenstand, eller med andre ord: "hvad ønsker jeg som offentlig myndighed at lade udføre eller at købe"? På dette stadie har de ordregivende myndigheder rig lejlighed til at tage hensyn til miljøet og til at vælge en miljømæssigt fornuftig vare eller tjenesteydelse. I hvilken udstrækning den ordregivende myndighed benytter sig af disse muligheder afhænger af bevidsthedsniveauet hos denne.

Det bør understreges, at eksisterende miljølovgivning og anden lovgivning, hvad enten det drejer sig om fællesskabsretten eller national lovgivning, der er i overensstemmelse med fællesskabsretten, kan påvirke - herunder begrænse - valgmulighederne⁹.

Mulighederne for inddrage miljøhensyn varierer, alt efter hvilken type kontrakt det drejer sig om.

Bygge- og anlægskontrakter omfatter ikke kun det endelige produkt, men også dets design og udførelse. De bedste muligheder for de ordregivende myndigheder til at inddrage miljøhensyn i udbuddet findes på udformningsstadiet. Ordregivende myndigheder kan give klare instrukser til arkitekter og/eller ingeniører om udformning af f.eks. en administrativ bygning med et lavt energiforbrug; dette kan ikke alene gøres ved anvendelse af isolering og specifikke bygningsmaterialer, men også ved installering af solceller til varmforsyningen. De kan ligeledes kræve, at bygningen designs således at nødvendigheden af elevatorer begrænses eller at kontorer og borde placeres på en måde, der minimerer behovet for kunstigt lys¹⁰.

De ordregivende myndigheder har ikke alene ansvaret for valget af de pågældende arbejder og disses udformning, men også for den generelle udførelse og for al virksomhed på og omkring byggepladsen. Indkøberne har derfor ret til at fastlægge krav med hensyn til udførelsen af arbejderne, hvilket giver en række muligheder for at inddrage miljøhensyn, f.eks. i form af krav vedrørende maksimalt energi- eller vandforbrug eller krav vedrørende affaldsforvaltning på eller omkring byggepladsen. Det kan f.eks. dreje sig om broer, der skal opføres over floder i naturreservater, eller om områder, hvor tidevandet ikke må forstyrres af hensyn til de omgivelser, hvor arbejdet skal udføres¹¹.

For visse kategorier af bygge- og anlægsarbejder kræves det i henhold til fællesskabsretten, at der forud for beslutningen om udførelsen af det pågældende arbejde udføres en vurdering af projektets indvirkning på miljøet¹². Denne forpligtelse, der hidrører fra miljølovgivningen og ikke fra udbudsdirektiverne, har indflydelse på de valg, den ordregivende myndighed foretager. De ansvarlige myndigheder er forpligtede til at tage resultaterne af miljøkonsekvensundersøgelsen i betragtning, når de beslutter, om de vil give tilladelse til et

⁹ F.eks. forpligtelsen til i forbindelse med visse bygge- og anlægsarbejder til at udføre en miljømæssig konsekvensanalyse. Se fodnote 11.

¹⁰ En række nationale administrationer har allerede udstedt retningslinjer til ordregivende myndigheder om "bæredygtigt byggeri".

¹¹ Som eksempler kan nævnes Øresundsforbindelsen eller Vasco da Gama-broen ved Lissabon.

¹² Projekter, der er omfattet af direktiv 85/337/EØF (De Europæiske Fællesskabers Tidende, L 175 af 5.7.1985, s. 40), ændret ved direktiv 97/11/EØF (De Europæiske Fællesskabers Tidende, L 73 af 14.3.1997, s. 5).

bygge- og anlægsprojekt, og dette fører som helhed til mere miljørigtige krav til arbejdernes udførelse.

Karakteren af **de offentlige tjenesteydelseskontrakter** gør det også muligt at stille bestemte krav i forbindelse med udførelsen. De ordregivende myndigheder kan f.eks. kræve, at der ved rengøringen af en bygning anvendes særlige metoder og produkter, der er mindst muligt til skade for miljøet. De kan også foreskrive, at den offentlige transport skal finde sted med elektriske busser. Endvidere kan disse myndigheder bestemme, hvordan indsamlingen af husholdningsaffald skal foretages.

Offentlige indkøbskontrakter vedrører normalt færdigfremstillede produkter. Ud over de grundlæggende valgmuligheder vedrørende kontraktgenstanden ("hvad skal jeg købe?") er der derfor ikke så mange muligheder for at tage miljømæssige hensyn, som der er i forbindelse med offentlige bygge- og anlægskontrakter og offentlige tjenesteydelseskontrakter. Miljøbevidstheden er af betydning for denne beslutning.

Udbudsdirektiverne foreskriver på ingen måde, hvad de ordregivende myndigheder skal købe, og de er derfor neutrale med hensyn til kontraktgenstanden.

Hvis der er forskellige muligheder for at tilfredsstille de ordregivende myndigheders behov, kan disse frit fastlægge, hvilken kontraktgenstand de finder mest miljømæssigt tilfredsstillende¹³, også ved brug af alternative bud (se afsnit II.1.4).

Friheden med hensyn til valg af kontraktgenstand er dog ikke ubegrænset. Som offentlig organisation skal den ordregivende myndighed overholde fællesskabsrettens bestemmelser og principper, nærmere bestemt principperne om fri bevægelighed for varer og tjenesteydelser, der er fastsat i EF-traktatens artikel 28-30 (tidligere 30-36) og 43-55 (tidligere 52-66)¹⁴.

Dette indebærer, at genstanden for en offentlig kontrakt ikke må fastlægges med det formål eller det resultat, at kontrakten forbeholdes nationale virksomheder til skade for virksomheder fra andre medlemsstater.

De ordregivende myndigheder kan frit fastlægge, hvilken kontraktgenstand, eller - via alternative bud – hvilke alternative definitioner af kontraktgenstanden, de finder mest miljørigtig, når blot dette ikke fører til, at adgangen til kontrakten begrænses til skade for virksomheder fra andre medlemsstater.

Spørgsmålet om, hvorvidt en foranstaltning er forenelig med fællesskabsretten, bør besvares ud fra en sag til sag-analyse. Som bekendtgjort i meddelelsen fra Kommissionen til Europa-Parlamentet og Rådet om det indre marked og miljøet vil Kommissionen udarbejde en håndbog i anvendelsen af traktatens artikel 28-30.

Ovennævnte bestemmelser gælder for alle offentlige kontrakter, uanset om de er omfattet af anvendelsesområdet for udbudsdirektiverne¹⁵.

¹³ Ordregivende myndigheder kan enten foreskrive den valgte løsning eller undgå at stille krav, som kan føre til tilbud baseret på mere skadelige produktionsprocesser. F.eks. kan der stilles krav om anvendelse af ubleget genbrugspapir.

¹⁴ KOM(1999) 263 endelig af 8.6.1999, s. 8 og 9.

¹⁵ Med undtagelse af ordregivere, der er omfattet af forsyningsvirksomhedsdirektivet (direktiv 93/38/EØF), men som er private foretagender.

Når valget af kontraktgenstand er truffet, kræver udbudsdirektiverne, at den ordregivende myndighed specificerer kontraktgenstanden på en måde, således at dens karakteristika tjener til opfyldelsen af det formål, som den ordregivende myndighed har til hensigt at anvende produktet eller tjenesteydelsen til. I dette øjemed indeholder direktiverne en række bestemmelser om fælles regler for tekniske specifikationer i kontraktdokumenter; sådanne specifikationer skal anføres i alle kontrakter.

II KONTRAKTER OMFATTET AF UDBUDSDIREKTIVERNE

1. TEKNISKE SPECIFIKATIONER AF KONTRAKTGENSTANDEN I KONTRAKTER OG MULIGHEDEN FOR AT STILLE KRAV VEDRØRENDE MILJØMÆSSIGE PRÆSTATIONER

Først og fremmest bør det understreges, at eksisterende lovgivning for miljøet og for andre områder, hvad enten det drejer sig om fællesskabsretten eller om national lovgivning, der er i overensstemmelse med fællesskabsretten, er bindende for ordregivende myndigheder. Alle udbudsdirektiverne indeholder den bestemmelse, at de ordregivende myndigheder skal fastsætte de tekniske specifikationer "*uden at dette berører medlemsstaternes obligatoriske tekniske forskrifter*"¹⁶. Dette indebærer, at det i henhold til sådanne nationale bestemmelser - for så vidt disse er forenelige med fællesskabsretten - kan være forbudt at anvende specifikke stoffer, som af de nationale myndigheder betragtes som miljøskadelige, eller at visse miljømæssige minimumskrav skal overholdes. Ordregivende myndigheder skal naturligvis overholde en sådan lovgivning.

For at opnå øget gennemsigtighed pålægger direktiverne de ordregivende myndigheder at angive de tekniske specifikationer i de almindelige eller kontraktlige dokumenter til enhver kontrakt. Formålet med disse bestemmelser er at åbne de offentlige markeder, skabe reel konkurrence og forhindre, at visse markeder forbeholdes nationale eller andre specifikke foretagender (dvs. at undgå diskrimination). De tekniske specifikationer skal indeholde alle karakteristika, der kræves af den ordregivende myndighed med henblik på at sikre, at varen eller tjenesteydelsen opfylder sit formål. Disse tekniske specifikationer består af objektive og målelige egenskaber ved kontraktgenstanden og skal derfor være direkte knyttet til kontraktgenstanden.

Udbudsdirektiverne indeholder et detaljeret system af obligatoriske referencer til standarder og lignende instrumenter, der indebærer en tydelig rangordning: der gives fortrinsret til EU-instrumenter, og i mangel af sådanne kan der refereres til internationale eller nationale standarder eller hermed sammenlignelige instrumenter¹⁷.

Desuden er det i henhold til direktiverne forbudt at nævne specifikke fabrikater eller angive produktets oprindelse på en måde, der begunstiger eller udelukker bestemte foretagender. Det er navnlig forbudt at anføre varemærker, patenter eller typer eller anføre en bestemt oprindelse eller en bestemt produktion, medmindre kontraktgenstanden ellers er for upræcist angivet for alle involverede. Hvor sådanne angivelser i henhold til direktiverne i undtagelsestilfælde er tilladt, skal de altid ledsages af vendingen "*eller dermed ligestillet*".

De ordregivende myndigheder kan afvige fra disse bestemmelser og undlade at referere til standarder eller hermed sammenlignelige instrumenter. Dette er muligt i tilfælde, hvor kontrakten er af reel innovativ karakter, og hvor brug af sådanne instrumenter derfor ikke er relevante.

Det bør understreges, at forpligtelsen til at referere til (europæiske) standarder ikke indebærer, at de ordregivende myndigheder kun kan indkøbe produkter eller tjenesteydelser i overensstemmelse med disse. Der er alene pligt til at anvende disse instrumenter som referenceramme, idet der gives leverandørerne mulighed for at tilbyde ligeværdige løsninger.

¹⁶ Det drejer sig her om tekniske specifikationer, hvis overholdelse er obligatorisk ved lov eller administrativ bestemmelse i forbindelse med salg eller anvendelse af en vare.

¹⁷ Se bilagene til denne meddelelse.

For tiden eksisterer der kun få europæiske standarder, der omhandler miljømæssige præstationer for produkter og tjenesteydelser¹⁸. Indtil karakteristika for miljømæssige præstationer er gjort til en integreret del af standarderne betyder dette, at de ordregivende myndigheder i forbindelse med bestemte indkøb selv kan fastlægge de krævede præstationer, når blot dette ikke fører til diskrimination.

De ordregivende myndigheder kan på specifikke områder frit stille krav om en bedre miljøbeskyttelse end den, der er fastlagt i lovgivningen eller i standarder, forudsat at dette ikke begrænser adgangen til kontrakten eller fører til diskriminering af mulige tilbudsgivere.

1.1. Muligheden for at kræve anvendelse af særlige råstoffer.

I de tekniske specifikationer er der også mulighed for at stille krav om anvendelse af visse råstoffer, hvis anvendelsen af disse bidrager til de krævede egenskaber for et produkt eller en tjenesteydelse på en sådan måde, at de opfylder det formål, som den ordregivende myndighed har til hensigt at anvende produktet eller tjenesteydelsen til. Hvis sådanne krav overholder fællesskabsretten og især ikke virker diskriminerende, kan de ordregivende myndigheder i forbindelse med en specifik kontrakt kræve anvendelse af særlige materialer, f.eks. at vinduesrammerne i en administrationsbygning skal være af træ, eller stille krav om anvendelse af f.eks. genbrugsglas eller andet genbrugsmateriale i andre forbindelser.

1.2. Muligheden for at kræve anvendelse af en specifik produktionsproces

I direktivernes definition af tekniske specifikationer er produktionsprocesser ikke udtrykkeligt omtalt¹⁹. Såfremt det ikke medfører, at kontrakten forbeholdes visse virksomheder²⁰, kan de ordregivende myndigheder stille krav om anvendelse af en specifik produktionsproces, hvis dette gøre det nemmere at specificere produktets eller tjenesteydelsens (synlige eller usynlige) egenskaber. Krav til produktionsprocessen kan omfatte alle aspekter i forbindelse med fremstilling af produktet, som kan bidrage til karakterisering af dette, uden at disse nødvendigvis er synlige i slutproduktet.

Hermed menes, at produktet skal adskille sig fra identiske produkter med hensyn til fremstilling eller udseende (uanset om forskellene er synlige eller ej), fordi der er blevet anvendt en miljømæssigt fornuftig produktionsproces, f.eks. økologisk dyrkede levnedsmidler²¹ eller "grøn" elektricitet. Ordregivende myndigheder skal tilse, at kravet om en bestemt produktionsproces ikke virker diskriminerende²².

¹⁸ Kommissionen støtter europæiske standardiseringsorganisationers indsats til fordel for en integrering af miljøaspekter i standardiseringsarbejdet.

¹⁹ Det bør bemærkes, at produktionsprocessen i GPA-aftalen om offentlige indkøb udtrykkeligt er anført under definitionen af tekniske specifikationer.

²⁰ Se f.eks. artikel 8, stk. 6, i direktiv 93/36/EØF.

²¹ Ved definitionen af økologiske landbrugsprodukter kan de ordregivende myndigheder f.eks. anvende de tekniske specifikationer i Rådets forordning nr. 2092/91 af 24. juni om økologisk produktionsmetode for landbrugsprodukter samt henvisninger hertil på landbrugsprodukter og levnedsmidler. EFT L 198 af 22.7.1991, s. 1-15.

²² Det må f.eks. ikke kræves, at grøn elektricitet kun må fremstilles ved hjælp af vindenergi. For vandenergi og solenergi kan også benyttes til fremstilling af grøn elektricitet, og det tekniske krav til grøn elektricitet bør derfor være, at den er fremstillet på grundlag af vedvarende energi.

Krav, der ikke vedrører selve produktionen, men f.eks. den måde en virksomhed drives på, udgør ikke tekniske specifikationer og kan derfor ikke gøres obligatoriske.²³

1.3. Muligheden for at referere til miljømærker

Miljømærker anvendes til certificering af produkter, der vurderes som mere miljøvenlige end andre sammenlignelige produkter fra samme produktkategori. Mærkerne tildeles på frivillig basis til produkter, der opfylder specifikke kriterier, og de tilstræber en orientering af offentligheden om miljøvenlige produkter.

Der findes forskellige miljømærker: EF-miljømærket²⁴, nationale miljømærker og tværnationale miljømærker. Der findes også private miljømærker²⁵.

De tilgrundliggende kriterier for de forskellige produktgrupper er specificeret i de relevante instrumenter²⁶.

Disse kriterier, der er baseret på livscyklus for et produkt, vedrører forskellige aspekter såsom produkternes egenskaber, de anvendte materialer, produktionsprocessen, tilbagetagning og genbrug, instruktionsbøger og brugerinformation. De er således tekniske specifikationer i den betydning, der er fastlagt i udbudsdirektiverne.

Beslutninger vedrørende EF-miljømærket, de nationale miljømærker og de tværnationale miljømærker tages i overensstemmelse med procedurer fastlagt i de relevante instrumenter²⁷. Disse systemer står som garantier for gennemsigtighed og er åbne for alle producenter/leverandører.

Private miljømærker udstedes af privatpersoner eller private organisationer. Brug af et privat miljømærke kræver autorisation fra ejeren af mærket. Der findes i denne forbindelse ingen fælles karakteristika eller et fælles system, der er vedtaget eller harmoniseret på nationalt eller tværnationalt plan eller på fællesskabsplan. Private miljømærker giver ikke de samme garantier med hensyn til gennemsigtighed og lige adgang som EF-miljømærkerne og de nationale miljømærker.

²³ F.eks. brug af genbrugspapir i kontorer, bestemte metoder til bortskaffelse af affald på entreprenørens område, beskæftigelse af særlige befolkningsgrupper (etniske minoriteter, handicappede, kvinder).

²⁴ Det europæiske miljømærke blev først indstiftet ved Rådets forordning (EØF) 880/92 af 23. marts 1992 om en EF-ordning for tildeling af et miljømærke. EFT L 99 af 11.4.1992, s. 1-7. Denne forordning er ophævet og erstattet ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) 1980/2000 af 17. juli 2000 om en revideret ordning for tildeling af et EF-miljømærke, EFT L 237 af 21.9.2000, s. 1. På Internet-adressen <http://europa.eu.int/comm/environment/ecolabel/prodgr.htm> findes en liste over alle produktgrupper med tilknytning til et EF-miljømærke, der eksisterer, er under udvikling eller er under revision.

²⁵ En vigtig gruppe private miljømærker identificerer tømmer med oprindelse i bæredygtigt skovbrug.

²⁶ Således er f.eks. kriterierne for tildeling af EF-miljømærket for pc'er specificeret i Kommissionens beslutning af 26. februar 1999 om miljøkriterierne for tildeling af Fællesskabets miljømærke til persondatamater, EFT L 70 af 17. 3. 1999, s. 46.

²⁷ Beslutninger vedrørende EF-miljømærket træffes i overensstemmelse med den procedure, der er fastlagt i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EØF) nr. 1980/2000, og beslutninger vedrørende tværnationale og nationale miljømærker tages på grundlag af procedurer i henhold til nationale bestemmelser. I artikel 10 i forordningen om EF-miljømærket hedder det, at *"for at tilskynde til anvendelsen af miljømærkede produkter bør Kommissionen og Fællesskabets øvrige institutioner samt andre offentlige myndigheder på nationalt plan, under overholdelse af fællesskabsretten, tjene som eksempel, når de specificerer krav til deres produkter"*.

I mangel på obligatoriske referencer²⁸, eller hvis der stilles krav om en bedre miljøbeskyttelse end den, der er fastlagt i standarder eller lovgivning, kan de ordregivende myndigheder udforme de tekniske specifikationer for miljømæssige karakteristika i overensstemmelse med kriterierne for miljømærker og tilkendegive, at produkter, der er tildelt disse miljømærker anses for at være i overensstemmelse med kontraktens tekniske specifikationer.

De ordregivende myndigheder må dog passe på ikke at begrænse mulighederne for dokumentation til udelukkende at omfatte certifikater for miljømærker²⁹. Andre former for dokumentation, såsom prøvningsrapporter, skal også godtages. Dette har især betydning i forbindelse med nationale og private miljømærker, idet det gælder om at sikre, at de givne specifikationer og adgangen til at sikre overensstemmelsen med disse ikke er af en sådan karakter, at det medfører, at kontrakten forbeholdes nationale/lokale virksomheder. [se også artikel 8 i direktiv 93/36/EØF]

1.4. Muligheden for anvendelse af alternative bud

Varer og tjenesteydelser, som er mindre skadelige for miljøet, kan generelt være dyrere end andre varer og tjenesteydelser. Når de definerer kontraktsgenstanden, må de ordregivende myndigheder finde en balance mellem på den ene side deres økonomiske overvejelser og deres målsætninger om grønnere indkøb på den anden side.

Brugen af alternative bud³⁰ gør det muligt for de ordregivende myndigheder at bedømme, hvilken valgmulighed bedst møder begge disse krav.

Når denne mulighed bruges, fastlægger de ordregivende myndigheder først en standard definition af kontraktsgenstanden, der fastsætter minimumskravene. Foruden denne

²⁸ F.eks. en europæisk, international eller national standard, der også dækker de miljømæssige aspekter af et produkt - se afsnit II.1 ovenfor.

²⁹ Miljømærkede produkter tegner sig ofte kun en begrænset del af et bestemt marked. Således repræsenterer europæiske miljømærkede produkter normalt mindre end 20% og i nogle tilfælde endda mindre end 5% af markederne for de pågældende produkter.

³⁰ Når kriteriet for tildeling af ordren er det økonomisk mest fordelagtige bud, giver alle direktiverne om offentlige aftaler mulighed for, at de ordregivende myndigheder tage hensyn til alternative bud fra bydende, når disse alternative bud opfylder de mindstekrav, der er fastsat af de ordregivende myndigheder. De ordregivende myndigheder angiver i udbudsbetingelserne, hvilke mindstekrav alternative bud skal opfylde, og hvilke specifikke krav der eventuelt stilles til deres udformning. De skal i udbudsbekendtgørelsen angive, om alternative bud ikke tages i betragtning. Artikel 24 i direktiv 92/50/EØF; artikel 16 i direktiv 93/36/EØF; artikel 19 i direktiv 93/37/EØF og artikel 34, stk. 3, i direktiv 93/38/EØF.

standardløsning kan de ordregivende myndigheder definere et eller flere alternative bud, der fastlægger alternative definitioner af kontraktsgenstanden, så som en bedre miljømæssig ydelse eller brugen af en bestemt produktionsmetode, der ikke kræves i standarddefinitionen.

2. UDVÆLGELSE AF ANSØGERE

I dette kapitel gøres der rede for udbudsdirektivernes bestemmelser om udvælgelse af ansøgere, som de ordregivende myndigheder finder vil kunne udføre kontrakten.

Der er tre typer bestemmelser herom i udbudsdirektiverne.

Det første sæt bestemmelser vedrører grundene til udelukkelse af en ansøger fra et udbud. Blandt disse grunde er konkurs, domme for strafbare handlinger, alvorlige faglige fejl, manglende betaling til sociale sikringsordninger eller manglende skattebetaling.

Det andet regelsæt vedrører ansøgerens finansielle og økonomiske situation. Disse bestemmelser åbner ikke mulighed for at inddrage miljøhensyn.

Det tredje regelsæt vedrører ansøgerens tekniske kapacitet. Disse bestemmelser gør det i et vist omfang muligt at inddrage miljøaspekter, ved f.eks. at fastlægge det minimale udstyrsniveau til sikring af korrekt gennemførelse af kontrakten. Det fremgår af direktiverne³¹, at de oplysninger, der kræves til belysning af ansøgerens finansielle og økonomiske situation og hans tekniske kapacitet, skal være begrænset til at vedrøre kontraktgenstanden. Mulighederne i disse regelsæt gennemgås i det følgende.

I forsyningsvirksomhedssektoren har de ordregivende myndigheder et større spillerum med hensyn til vurderingen af ansøgers eller tilbudsgivers kapacitet, idet direktiv 93/38/EØF alene kræver, at de anvendte regler og kriterier er objektive, på forhånd fastlagte og kendt af ansøgere og tilbudsgivere.

2.1. Udelukkelse fra et udbud

Alle udbudsdirektiverne indeholder bestemmelser om grundene til udelukkelse af virksomheder fra deltagelse i udbud. Nedenstående er et udpluk af de relevante bestemmelser:

Fra deltagelse i en udbudsprocedure udelukkes enhver leverandør/entreprenør/tjenesteyder:

(c) som ved en retskraftig dom er dømt for en strafbar handling, der rejser tvivl om hans faglige hæderlighed

(d) som i forbindelse med udøvelsen af sit erhverv har begået en alvorlig fejl, som de ordregivende myndigheder bevisligt har konstateret

³¹ Se f.eks. artikel 23, stk. 3, i direktiv 93/36/EØF

I tilfælde, hvor lovgivningen definerer manglende overholdelse af miljølovgivningen som en strafbar handling, der rejser tvivl om den pågældendes faglige hæderlighed³², tillader direktiverne om offentlige aftaler den ordregivende myndighed at udelukke en ansøger fra deltagelse af de grunde, der er nævnt i (c), hvis virksomheden ved retskraftig dom er dømt for denne handling.

Desuden har Kommissionen stillet forslag til et direktiv indeholdende definitioner af en minimumsliste over kriminelle overtrædelser, der er til skade for miljøet³³.

Begrebet alvorlig faglig fejl er endnu ikke defineret i fællesskabsretten eller i retspraksis³⁴, og det er derfor op til medlemsstaterne at afgrænse det i national lovgivning.

2.2. Krav vedrørende ansøgers tekniske kapacitet

Det fremgår af udbudsdirektiverne, hvilke former for dokumentation af en ansøgers tekniske kapacitet der er tilladte. Således indeholder direktiverne en udtømmende liste³⁵ over referencer, der kan anvendes til dokumentation af teknisk kapacitet alt efter kontraktens karakter, volumen og formål. Derfor skal fastsættelsen af ethvert krav vedrørende ansøgerens tekniske kapacitet være omfattet af en af de referencekategorier, der er anført i direktiverne.

Formålet med udvælgelsesfasen er at identificere ansøgere, som den ordregivende myndighed finder er i stand til at udføre de af kontrakten omfattede arbejder/leverancer på bedste vis. Derfor skal de krav, der stilles, udspringe direkte af den pågældende kontraktgenstand eller kontraktens udførelse³⁶.

Blandt de kategorier af referencer, der er udførligt beskrevet i udbudsdirektiverne, kan følgende i konkrete tilfælde anvendes på miljøaspekter:

- opgørelse over teknisk udstyr til rådighed for ansøgeren ved udførelsen af kontrakten;
- beskrivelse af leverandørens tekniske formåen, hans undersøgelses- og forskningsfaciliteter og de foranstaltninger, der er truffet til kontrol af kvaliteten;

³² I nogle lande indeholder strafferetten definitioner af såkaldte "økologiske forbrydelser". Følgende eksempel er hentet fra artikel 325 af den spanske strafferet (Ley Organica 10/1995 af 23. November 1995) "*enhver, der i strid med love eller andre almindelige bestemmelser til beskyttelse af miljøet forårsager, eller hvis handlinger direkte eller indirekte giver anledning til emissioner, udledninger, stråling, udtræk, eller underminering, aflejringer, støj, vibrationer, sprøjtninger eller rester i atmosfæren, jordskorpen, undergrunden eller i søer, hav eller grundvand, herunder grænseområder, eller som foretager vandafledninger, der i alvorlig grad forstyrrer balancen i natursystemer, kan straffes med fængsel i 6 måneder til fire år, dagbøder til betaling over 8 til 24 måneder og forbud mod at bedrive et erhverv eller beklæde et embede i 1 til 3 år. Hvis der foreligger alvorlig sundhedsrisiko for mennesker, skal den øverste del af strafferammen i forbindelse med fængsling anvendes*".

³³ En minimumsliste over forbrydelser mod miljøet som det, der er omhandlet af Kommissionens forslag, vil ikke forhindre medlemsstaterne i at udforme bestemmelser vedrørende yderligere overtrædelser og/eller yderligere sanktioner som strengere beskyttelsesforanstaltninger (EF-traktatens artikel 176).

³⁴ Final Report on the Falcone Study on procurement and organised crime (1998) – Volume I: 24.05.1999 - Institute of Advanced Legal Studies – University of London.

³⁵ Sag 76/81: Transporoute og travaux v. Ministère des travaux public, dom af 10. februar 1982, *Saml.* 1982, s. 417.

³⁶ Direktivet om offentlige tjenesteydelseskontrakter (92/50/EØF) tilkendegiver klart, at disse krav skal fastlægges ud fra karakteren, omfanget og formålet af de tjenesteydelser, der skal leveres.

- oplysning om involverede teknikere og tekniske organisationer, som ansøgeren kan inddrage i forbindelse med opfyldelsen af kontrakten, herunder navnlig med ansvar for kvalitetskontrol.

2.2.1. Muligheden for at kræve særlig (miljømæssig) erfaring

Hvis kontrakten kræver særlig miljømæssig viden, er specifik miljømæssig erfaring et legitimt krav ved bedømmelsen af ansøgeres³⁷ tekniske kunnen og viden (f.eks. vedrørende opførelse af affaldsbehandlingsanlæg).

2.2.2. Muligheden for at kræve, at leverandøren har et miljøledelsessystem

Miljøledelsessystemer er oprettet i overensstemmelse med en international standard (ISO-standard 14001) og en EF-forordning (EMAS³⁸).

Med forordningen er der oprettet en frivillig miljøstyringsordning, der er baseret på harmoniserede principper overalt i Den Europæiske Union, og som er åben for deltagelse fra virksomheder fra alle økonomiske sektorer i EU og EØS.

Formålet med EMAS er at fremme en fortsat forbedring af indsatsen på miljøområdet i forbindelse med industrielle aktiviteter, produkter og tjenesteydelser ved at forpligte virksomheder til at vurdere og forbedre deres indsats på miljøområdet.

Gennemførelsen af EMAS kræver en række forberedelser. Først foretages en indledende miljøvurdering. Denne gør det muligt for virksomhederne at bedømme deres miljømæssige indsats og siden opbygge en koordinering, der kan føre til bedre praksis på miljøområdet gennem fastlæggelse af en klar målsætning på området. Regelmæssige miljøvurderinger danner grundlag for en kontrol af miljøledelsessystemernes funktion og gør det muligt at følge virksomhedens udvikling mod en bedre indsats på miljøområdet.

For at kunne være med i ordningen kræves det, at virksomheden vedtager en miljøpolitik, der især indeholder følgende nøglekomponenter:

- Overholdelse af al relevant miljølovgivning
- forebyggelse af forurening og
- progressiv forbedring af miljøresultater.

Som en del af EMAS har alle deltagende lande udarbejdet kontrolmekanismer, ifølge hvilke overholdelsen af EMAS kontrolleres af uafhængige kontrollører akkrediteret ved akkrediteringsorganer, og de afgivne oplysninger godkendes. Efter denne godkendelse ansøges om registrering, hvilket bevilges af de af medlemsstaten udpegede kompetente myndigheder.

³⁷ Sag 31/87: Gebroeders Beentjes bv. mod den nederlandske stat. Dom af 20. september 1988, Forslag til afgørelse, par. 35, *Saml.* 1988, s. 4635.

³⁸ Indledningsvis oprettet ved Rådets forordning (EF) nr. 1836/93 af 29. juni 1993 om organisationers frivillige deltagelse i en fællesskabsordning for miljøledelse og miljørevision, EFT L 168. Denne forordning er ændret og erstattet ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning 761/2001 om organisationers frivillige deltagelse i en fællesskabsordning for miljøledelse og miljørevision (EMAS).

Listerne over EMAS-registrerede virksomheder i EU og EØS sendes med regelmæssige mellemrum til Kommissionen, hvorfra en fuldstændig liste kan rekvireres³⁹.

Indholdet af miljøprogrammer og miljøledelsesordninger kan variere fra virksomhed til virksomhed og fra organisation til organisation, fordi de er "skræddersyede". Derfor er det ikke muligt at svare generelt på spørgsmålet om, hvorvidt EMAS kan betragtes som en af de mulige referencer vedrørende en virksomheds tekniske kapacitet, som er udtømmende opregnet i udbudsdirektiverne. Spørgsmålet om hvorvidt et specifikt miljøledelses- og kontrolsystem kan anvendes som reference i denne forbindelse er afhængigt af indholdet af det pågældende system.

Det er imidlertid vigtigt at understrege, at det er et fælles træk for alle miljøledelses- og kontrolordninger, at den pågældende virksomhed opfylder et antal minimumskrav, og at sådanne systemer er udtryk for miljø og ledelse på højt plan.

For at kunne tjene som bevis for teknisk kapacitet skal systemet indvirke på leverancernes kvalitet eller på virksomhedens evne (f.eks. udstyr og teknikere) til at gennemføre en kontrakt indeholdende miljøkrav (f.eks. en bygge- og anlægskontrakt, der forpligter kontrahenten til at behandle affald på selve byggepladsen).

I tilfælde, hvor elementer af en virksomheds miljøprogram og ledelsesplaner kan betragtes som en eller flere af de referencer, der er med til at bestemme en virksomheds tekniske kapacitet⁴⁰, kan EMAS registrering derfor anvendes som dokumentation.

Med henblik på sådanne tilfælde bestemmes det i artikel 11, stk. 2, i EMAS-forordningen, at "For at tilskynde organisationer til at deltage i EMAS bør Kommissionen og andre EF-institutioner samt nationale offentlige myndigheder, uden at det berører EF-lovgivningen, overveje, hvordan der kan tages hensyn til EMAS-registreringen, når der fastsættes kriterier for deres offentlige indkøbspolitikker". De ordregivende myndigheder vil kunne nævne i kontraktdokumenterne eller i udbudsindkaldelsen, at såfremt en virksomhed har et miljøledelses- og revisionssystem, der omfatter kravene med hensyn til teknisk kapacitet, vil dette system blive betragtet som et tilstrækkeligt bevismiddel. Samtidig må ordregivende myndigheder ikke udelukke andre muligheder end et EMAS-certifikat som dokumentation: ethvert andet certifikat (f.eks. ISO 14001) eller enhver anden form for dokumentation skal godtages.

³⁹ På Internet offentliggøres også en liste over registrerede beliggenheder på adressen <http://europa.eu.int/comm/environment/emas>. Ved indgangen til 2001 var over 3 000 beliggenheder registreret i EU.

⁴⁰ Jf. afsnit 2.2.: (a) opgørelse over teknisk udstyr til rådighed for ansøgeren ved udførelsen af kontrakten; (b) beskrivelse af leverandørens tekniske formåen, hans undersøgelses- og forskningsfaciliteter og de foranstaltninger, der er truffet til kontrol af kvaliteten; eller (c) oplysning om involverede teknikere og tekniske organisationer, uanset om de tilhører ansøgerens virksomhed, som ansøgeren kan inddrage i forbindelse med opfyldelsen af kontrakten, herunder navnlig med ansvar for kvalitetskontrol.

3. TILDELING AF KONTRAKTEN

Når ansøgerne er udvalgt, går den ordregivende myndighed i gang med at bedømme tilbuddene med henblik på tildeling af kontrakten.

I henhold til udbudsdirektiverne er der to mulige kriterier for tildeling af kontrakter: den laveste pris eller *det økonomisk mest fordelagtige tilbud*. Formålet med det sidste kriterium er at hjælpe de ordregivende myndigheder med at få mest mulig værdi for pengene.

Med henblik på at fastlægge, hvordan et tilbud bedømmes som økonomisk fordelagtigt skal den ordregivende myndighed på forhånd angive, hvilke kriterier der vil blive anvendt, og hvilke der vil blive udslagsgivende. Disse forskellige kriterier skal nævnes på forhånd enten i udbudsbekendtgørelsen eller i udbudsbetingelserne, så vidt muligt ordnet efter den betydning de tillægges, med de vigtigste først.

3.1. Det økonomisk mest fordelagtige tilbud

Direktiverne giver eksempler på, hvilke kriterier der kan anvendes til fastlæggelse af det økonomisk mest fordelagtige tilbud⁴¹. Det er muligt at anvende andre kriterier.

I udbudsdirektiverne stilles der generelt to betingelser med hensyn til de kriterier, der anvendes til bestemmelse af det økonomisk mest fordelagtige tilbud. Først og fremmest skal princippet om ikke-diskriminering overholdes, dernæst skal de anvendte kriterier være til økonomisk fordel for den ordregivende myndighed. Som bekræftet af EF-Domstolen er det udbudsdirektivernes formål at forhindre, både at ansøgere eller bydende med hjemsted i den ordregivende myndigheds land begunstiges ved tildeling af kontrakter, og at organisationer finansieret eller kontrolleret af staten eller af regionale eller lokale myndigheder lader sig påvirke af andre end økonomiske hensyn⁴². Økonomiske hensyn kan omfatte miljømæssige aspekter, som det f.eks. er tilfældet i forbindelse med en vares energiforbrug.

Fælles for alle kriterier anvendt til bedømmelse af tilbud er, at de i lighed med de udtrykkeligt angivne skal vedrøre arten af det arbejde, der skal udføres, eller måden, det udføres på⁴³. De anvendte kriterier skal gøre det muligt for den ordregivende myndighed at sammenligne de forskellige tilbud objektivt og at antage det mest fordelagtige tilbud på grundlag objektive kriterier i lighed med eksemplerne i direktiverne⁴⁴.

Formålet med denne bedømmelse er at fastslå, hvilket tilbud der bedst opfylder den ordregivende myndigheds behov. Tildelingskriterierne skal derfor bruges til at bestemme tilbuddenes egentlige kvalitet. Derfor skal der bestå en tæt forbindelse mellem tildelingskriterierne og kontraktgenstanden⁴⁵.

⁴¹ Pris, leveringsdato, leveringsperiode, færdiggørelsesdato, driftsomkostninger, omkostningseffektivitet, kvalitet, æstetik og funktionelle karakteristika ved varen eller tjenesteydelsen, service efter salg, teknisk assistance, lønsomhed og tekniske fortrin.

⁴² Sag C-380/98: The Queen mod H.M. Treasury, ex parte: University of Cambridge, dom af 3. Oktober 2000. Præjudiciel sag. (Saml. 2001, I-8035) og sag C-237/99: Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Den Franske Republik, dom af 1. februar 2001 (endnu ikke offentliggjort).

⁴³ Sag 31/87: Gebroeders Beentjes - (se ovenfor) - Generaladvokatens forslag til afgørelse.

⁴⁴ Sag 31/87: Gebroeders Beentjes - (se ovenfor) - afsnit 27.

⁴⁵ Jf. f.eks. artikel 26, stk. 1, litra b, i direktiv 93/36/EØF: "forskellige kriterier, som varierer alt efter det pågældende indkøb".

Miljøhensyn nævnes ikke eksplicit i den gældende lovgivning vedrørende offentlige kontrakter⁴⁶; ikke desto mindre må artiklen om tildelingskriterier tolkes således, at miljøhensyn kan udmunde i fastlæggelsen af specifikke tildelingskriterier. Et produkts "miljømæssige forsvarlighed" er ikke målelig som sådan, når betegnelsen anvendes uden yderligere specificering, og indebærer ikke nødvendigvis en økonomisk fordel for den ordregivende myndighed. Den ordregivende myndighed kan imidlertid godt inddrage en vares eller en tjenesteydelses "miljømæssige forsvarlighed", f.eks. forbruget af naturressourcer, ved at "oversætte" denne miljømålsætning til specifikke, produktrelaterede og økonomisk målelige kriterier såsom brændstofforbrug⁴⁷. For det meste vedrører sådanne kriterier et produkts kvalitet eller ydeevne eller et arbejdes/en tjenesteydelses udførelse (dvs. kvalitet eller tekniske fortrin, såsom det fremgår af tildelingskriterierne). I overensstemmelse hermed ville miljøhensyn i tilknytning til en vare eller en tjenesteydelse kunne inddrages på lige fod med dennes funktionelle og æstetiske egenskaber, og disse kriterier er allerede udtrykkeligt anført i udbudsdirektiverne i form af en vurdering af de økonomiske omstændigheder, der er målelige.

Miljøhensyn kan tjene til identificering af det økonomisk mest fordelagtige tilbud i tilfælde, hvor disse elementer kan indebære en økonomisk fordel for den ordregivende myndighed i forbindelse med indkøb af den pågældende vare eller tjenesteydelse.

Spørgsmålet er, om begrebet "det økonomisk mest fordelagtige tilbud" indebærer, at der ved anvendelsen af hvert enkelt tildelingskriterie skal kunne påvises en direkte økonomisk fordel for den ordregivende myndighed, eller om anvendelsen af hvert kriterie skal være målelig i økonomisk forstand, uden at det kræves, at dette er til direkte økonomisk fordel for den ordregivende myndighed i forbindelse med den pågældende kontrakt. Spørgsmålet er blevet bragt for EF-Domstolen i sag C-513/99. Dommen forventes afsagt ved udgangen af 2001.⁴⁸

Såvel i grønbogen⁴⁹ som i meddelelsen⁵⁰ om offentlige indkøb har Kommissionen klart taget stilling til fordel for førstnævnte fortolkning.

Kommissionen bemærker i denne sammenhæng, at de ordregivende myndigheder bevarer muligheden for at fastlægge kontraktsgenstanden og til, på dette stadium af udbudsforretningen, at integrere deres miljømæssige præferencer i tilknytning til eventuelle indirekte økonomiske fordele, herunder ved brug af alternative bud (se afsnit II.1.4)

⁴⁶ Det bør bemærkes, at i forslagene til ændring af udbudsdirektiverne, der blev vedtaget af Kommissionen den 10.5.2000, er miljøhensyn udtrykkeligt opført blandt de kriterier, der kan medvirke til at identificere det økonomisk mest fordelagtige tilbud (se fodnote 7).

⁴⁷ Kriterier anvendt ved tildeling af miljømærker kan anvendes til bestemmelse af det økonomisk mest fordelagtige tilbud, hvis tilfredsstiller kravene i dette afsnit.

⁴⁸ Sag C-513/99: (Stagecoach Finland Oy Ab, tidligere Oy Swebus Finland Ab, Espoo, anmodning om en præjudiciel afgørelse). EFT C 102 af 8.4.2000, s. 10.

⁴⁹ Grønbog - Offentlige indkøb i EU - overvejelser for fremtiden, vedtaget af Kommissionen den 27. november 1996, KOM (96) 583 endelig.

⁵⁰ Kommissionens meddelelse "Offentlige indkøb i Den Europæiske Union", der blev vedtaget af Kommissionen den 11. marts 1998, KOM(1998) 143 endelig.

3.2. Muligheden for at inddrage alle omkostninger i produktets livscyklus

Livscyklusomkostninger er alle de omkostninger, der påløber i forbindelse med produktion, forbrug/anvendelse og bortskaffelse af en vare eller en tjenesteydelse (fra vugge til grav)⁵¹.

Den pris, der betales af en ordregivende myndighed, afspejler og tager hensyn til omkostningerne ved de allerede gennemførte stadier (normalt: design, materialer og produktion, sommetider også prøvning og transport) og skal derfor kun tages i betragtning én gang ved tildelingsproceduren⁵². Derimod kan alle omkostninger, der påløber efter indkøb af produktet, og som det påhviler den ordregivende myndighed at betale, og som derfor direkte afspejler produktets økonomiske aspekter, tages i betragtning.

Omkostninger, der påløber i et produkts livscyklus og betales af den ordregivende myndighed, kan tages i betragtning ved bedømmelsen med henblik på at finde frem til det økonomisk mest fordelagtige tilbud.

I direktiverne nævnes blandt de anvendelige tildelingskriterier udtrykkeligt driftsudgifter og omkostningseffektivitet. Det kan dreje sig om driftsudgifter (energi, vand og andre ressourcer, der forbruges i løbet af produktets levetid), besparelser (f.eks. kan investeringer i bedre isolering spare energi og dermed penge) og omkostninger til vedligeholdelse eller genanvendelse af en vare. Ved bedømmelse af tilbud kan indkøbsorganisationen også tage hensyn til udgifterne til affaldsbehandling eller genanvendelse.

3.3. Mulighederne for at inddrage udgifterne i forbindelse med eksterne virkninger

Eksterne virkninger er skader - eller nyttevirkninger - som under normale markedsvilkår ikke udredes af forurenere eller køberen. De er defineret som "Omkostninger og nyttevirkninger, som opstår, når én gruppes sociale eller økonomiske virksomhed har indvirkning på en anden gruppe, og den første gruppe ikke afregner fuldt for denne indvirkning⁵³."

Omkostninger og fortjeneste ved eksterne virkninger adskiller sig fra de "traditionelle" omkostninger og fortjenester, såsom driftsudgifter eller indtægter ved salg. Sidstnævnte udgifter er kendetegnet ved, at de betales til en pris fastlagt af markedet.

Som hovedregel oppebæres udgifter i forbindelse med eksterne virkninger ikke af køberen af et produkt eller en tjenesteydelse, men af samfundet som helhed, og kan derfor ikke tjene tildelingskriterie i ovennævnte betydning (se 3.1). Kommissionen bemærker i denne sammenhæng, at de ordregivende myndigheder bevarer muligheden for at fastlægge kontraktsgenstanden eller til at pålægge betingelser for kontraktens udførelse og til, på disse stadier af udbudsforretningen, at integrere deres miljømæssige præferencer i tilknytning til den eventuelle forekomst af eksterne virkninger.

Kun i særlige tilfælde - f.eks. når eksterne udgifter skyldes opfyldelse af kontrakten og samtidig afholdes direkte af køberen af produktet eller tjenesteydelsen, må disse omkostninger tages i betragtning.

⁵¹ Normalt - men ikke nødvendigvis i denne rækkefølge - følgende faser: produktdesign, indkøb af materialer, produktion, transport, prøvning, anvendelse, bortskaffelse, genanvendelse.

⁵² Udgifter til transport og prøvning af produktet må - hvis disse allerede er afholdt af leverandøren og indeholdt i prisen - ikke tages i betragtning endnu en gang af den ordregivende myndighed ved at lægge dem til den pris, leverandøren kræver.

⁵³ Europa-Kommissionen, GD Miljø: A Study on the Economic Valuation of Environmental Externalities from Landfill Disposal and Incineration of Waste. Endelig rapport: oktober 2000, side 9.

I sådanne tilfælde bør de ordregivende myndigheder være opmærksomme på ikke at indføre systemer, der kan føre til præferencer eller skjult diskrimination. Indtil videre findes der ikke noget harmoniseret system for, hvornår noget betragtes som en ekstern virkning eller for en økonomisk vurdering af sådanne. Dog er der bestræbelser i EU-regi, der tilsigter en koordinering af de metoder, der anvendes i integreringen af eksterne omkostninger i forbindelse med transport, som på et senere tidspunkt vil kunne bidrage til fjernelsen af den hermed forbundne risiko for diskrimination.

3.4. Yderligere kriterier

Dette begreb er udviklet i EF-Domstolens retspraksis⁵⁴.

Det blev først anvendt i sag 31/87, hvor Retten fandt, at sådanne hensyn (beskæftigelse af langtidsledige), ikke havde forbindelse med vurderingen af en ansøgers økonomiske og finansielle situation eller hans tekniske kapacitet og kompetence; de kunne heller ikke inddrages under tildelingskriterierne i direktivets artikel 9. Retten fandt desuden, at sådanne kriterier ikke desto mindre er forenelige med direktiverne om offentlige udbud, hvis de er forenelige med alle de relevante principper i fællesskabsretten.

I sag C-225 tillod EF-Domstolen⁵⁵, at de ordregivende myndigheder anvendte et kriterium, der havde tilknytning til kampen mod arbejdsløshed, forudsat at dette kriterium var i overensstemmelse med alle fællesskabsrettens grundlæggende principper, men kun i tilfælde hvor de pågældende myndigheder skulle vælge mellem to eller flere økonomisk ækvivalerende tilbud. Et sådant kriterie kunne anvendes som tillægskriterie, efter at tilbuddene var sammenlignet ud fra rent økonomiske kriterier. For så vidt angår kriteriet vedrørende kampen mod arbejdsløsheden, præciserede Domstolen, at anvendelsen af dette kriterie ikke måtte have nogen direkte eller indirekte konsekvenser for tilbudsgivere fra andre medlemsstater, og at kriteriet udtrykkeligt skulle anføres i udbudsbekendtgørelsen, således at eventuelle tilbudsgivere kunne gøre sig bekendt med, at et sådant kriterium eksisterede.

Denne praksis vil også kunne finde anvendelse på kriterier vedrørende miljøhensyn.

⁵⁴ Sag 31/87: Gebroeders Beentjes - (se ovenfor) - og sag C-225/98: Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Den Franske Republik, dom af den 26. september 2000, Regionen Nord-Pas de Calais og departementet Nord's opførelse og vedligeholdelse af skolebygninger (*Saml.* 2000, I-7445.)

⁵⁵ Jf. Den Almindelige Beretning om Den Europæiske Unions virksomhed, afsnit 1119, side 407.

4. OPFYLDELSEN AF KONTRAKTEN

De ordregivende myndigheder kan udforme (detaljerede) kontraktbestemmelser vedrørende kontraktens opfyldelse. Kontraktbestemmelser må ikke være (skjulte) tekniske specifikationer, udvælgelseskriterier eller bedømmelseskriterier. De vedrører alene udførelsen af det af kontrakten omfattede. Således skal alle ansøgere, der får tildelt ordren, være i stand til at overholde disse bestemmelser. Af hensyn til gennemsigtigheden af procedurerne skal disse bestemmelser på forhånd være tilgængelige for alle ansøgere.

Udbudsdirektiverne omfatter ikke kontraktbestemmelser. Kontraktbestemmelserne skal overholde traktatens generelle bestemmelser og principper, især vedrørende ikke-diskriminering.

De ordregivende myndigheder har mange muligheder for at udforme kontraktbestemmelser, der har til formål at beskytte miljøet.

Følgende eksempler på særlige kontraktbetingelser vedrørende kontraktens opfyldelse har til formål at tjene generelle miljømæssige målsætninger; de er tilstrækkeligt specifikke, overholder fællesskabsrettens principper og er i overensstemmelse med direktiverne⁵⁶:

- Levering/emballering som bulkvarer frem for enkeltenheder
- Genindvinding eller genanvendelse af emballage og brugte produkter på leverandørens ansvar
- Levering af varer i genbrugsbeholdere
- Indsamling, tilbagetagning eller genanvendelse på leverandørens ansvar af affald produceret under eller efter brugen af et produkt
- Transport og levering af kemikalier (f.eks. rengøringsprodukter) i koncentrat og fortyndelse af disse på anvendelsesstedet.

Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt det kan kræves, at der anvendes specielle, miljømæssigt forsvarlige transportløsninger ved levering af varer, bør det bemærkes, at et sådant krav skal være formuleret således, at det vedrører kontraktens opfyldelse og være i overensstemmelse med fællesskabsrettens principper. En ordregivende myndighed kan derfor kræve, at transporten af varer, der skal leveres, udføres med en særlig transportform, på den betingelse at dette i forbindelse med den pågældende kontrakt ikke fører til diskrimination.

⁵⁶

OECD-dokument ENV/EPOC/PPC(98)17REV1.

III KONTRAKTER, DER IKKE ER OMFATTET AF UDBUDSDIREKTIVERNE

Kontrakter, der ikke er omfattet af udbudsdirektiverne, er ikke omfattet af de detaljerede bestemmelser, der udspringer af disse direktiver, og som er gennemgået i de foregående kapitler.

Faktisk overlader fællesskabsretten det til medlemsstaterne at afgøre, om offentlige kontrakter, der ikke er omfattet af EU's direktiver, skal være omfattet af nationale bestemmelser om offentlige kontrakter.

Medlemsstaterne kan vedtage national lovgivning herom inden for de rammer, der er fastlagt i traktaten og fællesskabsretten. Det vil derfor komme an på den nationale lovgivning, om offentlige kontrakter kan - eller skal - tilgodese andre mål end "mest værdi for pengene" såsom krævet i udbudsdirektiverne.

Når genstanden for en sådan kontrakt fastlægges, er det muligt at opstille en lang række krav og betingelser, også selv om disse ikke har direkte tilknytning til kontraktgenstanden. Selvfølgelig skal disse krav og betingelser være i overensstemmelse med traktatens bestemmelser og dens principper. Således har Domstolen præciseret, at bestemmelser i et udbudsmateriale, der refererer til nationale standarder eller særlig oprindelse, kan medføre, at leverandører af produkter, der er ækvivalente med produkter, der er certificerede i henhold til den nationale standard, ikke indgiver tilbud⁵⁷. Hvis en foranstaltning pålægger en borger i én medlemsstat strengere bestemmelser eller ved lov eller de facto stiller ham ringere end en borger fra den medlemsstat, der har truffet foranstaltningen, kan denne foranstaltning være en overtrædelse af traktatens bestemmelser om fri bevægelighed for varer og tjenesteydelser.

Med hensyn til udvælgelse af ansøgere kan de ordregivende myndigheder frit stille krav og betingelser, der er mere vidtgående end hvad der er muligt i henhold til udbudsdirektiverne. Disse krav behøver ikke udelukkende at vedrøre ansøgerens finansielle og økonomiske situation eller hans tekniske kapacitet. Selvfølgelig skal kvalificeringskravene være i overensstemmelse med fællesskabsretten og dens principper, herunder især bestemmelserne og principperne vedrørende fri udveksling af tjenesteydelser, såsom ikke-diskriminering og gensidig anerkendelse.

Ved bedømmelsen af tilbud kan tildelingskriterierne fastlægges frit af den ordregivende myndighed, i den udstrækning at de er i overensstemmelse med traktaten og fællesskabsretten, og kriterierne er objektive, gennemsigtige og ikke-diskriminerende.

Spørgsmålet om, hvorvidt traktatens bestemmelser eller fællesskabsrettens principper er overholdt, må besvares fra sag til sag.

⁵⁷ Sag 45/87 Kommissionen mod Irland (Dundalk), dom af 22 september 1988, *Saml.* 1988, s. 4929, og sag C-243/89: Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Kongeriget Danmark (Bro over Storebælt), dom af 22.6.1993, *Saml.* 1993, s. I/3353.

BILAG 1: FÆLLES REGLER PÅ DET TEKNISKE OMRÅDE

De fælles regler på det tekniske område er omhandlet af artikel 14 i direktiv 92/50/EØF (tjenesteydelser), artikel 8 af direktiv 93/36/EØF (indkøb og artikel 10 af direktiv 93/37/EØF (bygge- og anlægsvirksomhed). Selvom ordlyden af disse artikler ikke er fuldstændigt identisk, er deres indhold sammenfaldende. Af denne grund og med henblik på at tjene som eksempel er teksten til artikel 14 i direktiv 92/50/EØF gengivet nedenfor.

DIREKTIV 92/50/EØF

AFSNIT IV

Fælles regler på det tekniske område

Artikel 14

1. De i bilag II omhandlede tekniske specifikationer anføres i udbudsmaterialet eller i aftalen.
2. Uden at dette berører medlemsstaternes obligatoriske tekniske forskrifter, for så vidt disse er forenelige med fællesskabsretten, fastsættes de tekniske specifikationer af de ordregivende myndigheder ved henvisning til de nationale standarder, hvorved europæiske standarder gennemføres, ved henvisning til europæiske tekniske godkendelser eller ved henvisning til fælles tekniske specifikationer.
3. En ordregivende myndighed kan fravige stk. 2 i følgende tilfælde:
 - a. når standarderne, de europæiske tekniske godkendelser eller de fælles tekniske specifikationer ikke indeholder nogen bestemmelser om, hvorledes der skal konstateres overensstemmelse, eller når der ikke findes nogen teknisk metode, der giver mulighed for på tilfredsstillende vis at konstatere et produkts overensstemmelse med disse standarder, europæiske tekniske godkendelser eller fælles tekniske specifikationer
 - b. når anvendelsen af stk. 2 ville hindre anvendelsen af Rådets direktiv 86/361/EØF af 24. juli 1986 om første fase af den gensidige anerkendelse af typegodkendelser af teleterminaludstyr. Direktivet er ændret ved direktiv 91/263/EØF eller Rådets beslutning 87/95/EØF af 22. december 1986 om standardisering inden for informationsteknologi og telekommunikation eller andre fællesskabsretsakter inden for specifikke tjenesteydelses- eller produktområder
 - c. når anvendelsen af disse standarder, europæiske tekniske godkendelser eller fælles tekniske specifikationer forpligter den ordregivende myndighed til at anskaffe produkter eller materialer, der er uforenelige med eksisterende udstyr, eller medfører uforholdsmæssigt store udgifter eller tekniske vanskeligheder; denne fravigelse kan kun ske som led i en fast plan om overgang til europæiske standarder, europæiske tekniske godkendelser eller fælles tekniske specifikationer inden for en nærmere fastlagt frist
 - d. når det pågældende projekt er udtryk for en virkelig nyskabelse, for hvilken anvendelsen af eksisterende europæiske standarder, europæiske tekniske godkendelser eller fælles tekniske specifikationer ville være uhensigtsmæssig.
4. Ordregivende myndigheder, der benytter stk. 3, angiver så vidt muligt begrundelsen herfor i den udbudsbekendtgørelse, der offentliggøres i De Europæiske Fællesskabers Tidende, eller i udbudsbetingelserne og angiver i alle tilfælde begrundelsen i deres interne dokumentation og stiller på anmodning disse oplysninger til rådighed for medlemsstaterne og Kommissionen.
5. Såfremt der ikke foreligger europæiske standarder, europæiske tekniske godkendelser eller fælles tekniske specifikationer:
 - a. fastsættes de tekniske specifikationer ved henvisning til de nationale tekniske specifikationer, der anerkendes som værende i overensstemmelse med de væsentlige krav i fællesskabsdirektiverne om teknisk harmonisering, efter de procedurer, der er fastsat i disse direktiver, navnlig efter de procedurer, der er fastsat i direktiv 89/106/EØF.
 - b. kan de tekniske specifikationer fastsættes ved henvisning til de nationale tekniske specifikationer for projektering, beregning og udførelse af bygge- og anlægsarbejder samt for anvendelse af materialer

- c. kan de tekniske specifikationer fastsættes ved henvisning til andre dokumenter.

I så fald bør der i prioritetsorden henvises til:

- i. de nationale standarder, hvorved internationale standarder, der er anerkendt i den ordregivende myndigheds land, gennemføres
 - ii. andre nationale standarder og nationale tekniske godkendelser i den ordregivende myndigheds land
 - iii. enhver anden standard.
6. Medmindre aftalens genstand gør det berettiget, forbyder medlemsstaterne, at der i en given aftales vilkår indsættes tekniske specifikationer, der nævner varer af et bestemt fabrikat eller hidrørende fra en bestemt leverandør eller varer, der er fremstillet efter en bestemt proces, og som derved begunstiger eller udelukker bestemte tjenesteydere. Det er navnlig forbudt at anføre varemærker, patenter eller typer eller at anføre en bestemt oprindelse eller en bestemt produktion. En sådan angivelse, der ledsages af ordene »eller dermed ligestillet«, er dog tilladt i tilfælde, hvor de ordregivende myndigheder ikke har mulighed for at beskrive kontraktens genstand ved hjælp af specifikationer, der er tilstrækkelig nøjagtige og forståelige for alle berørte parter.

For forsyningsvirksomhedssektoren er de fælles regler på det tekniske område omhandlet af artikel 18 i forsyningsvirksomhedsdirektivet. Disse bestemmelser afviger en del fra bestemmelserne i direktiv 92/50/EØF, 93/36/EØF og direktiv 93/37/EØF, idet de er mindre detaljerede og udtømmende. Artikel 18 i direktiv 93/38/EØF er gengivet nedenfor.

DIREKTIV 93/38/EØF

AFSNIT III

Tekniske specifikationer og standarder

Artikel 18

1. Ordregiverne skal anføre de tekniske specifikationer i de generelle dokumenter eller i udbudsmaterialet i forbindelse med de enkelte kontrakter.
2. Tekniske specifikationer fastlægges ved henvisning til europæiske specifikationer, når sådanne findes.
3. Findes der ikke europæiske specifikationer, skal de tekniske specifikationer så vidt muligt fastlægges ved henvisning til andre standarder, der anvendes i Fællesskabet.
4. Ordregiverne fastlægger de supplerende specifikationer, der er nødvendige for at udbygge europæiske specifikationer eller andre standarder. De skal derved give fortrinsstilling til specifikationer, der vedrører funktionsdygtighed frem for design eller egenskabsbeskrivelse, medmindre ordregiverne har objektive grunde til at mene, at sådanne specifikationer vil være uhensigtsmæssige henset til kontraktens formål.
5. Tekniske specifikationer, hvori der nævnes varer af et bestemt fabrikat eller en bestemt herkomst eller en særlig proces, og som medfører, at visse virksomheder får fortrinsbehandling eller udelukkes, må ikke anvendes, medmindre sådanne specifikationer er absolut nødvendige i betragtning af kontraktens genstand. Det er navnlig forbudt at anføre varemærker, patenter eller typer eller at anføre en bestemt oprindelse eller en bestemt produktion; sådanne angivelser ledsaget af ordene »eller lignende« er dog tilladt, hvis kontraktgenstanden ikke på anden måde kan beskrives ved specifikationer, der er tilstrækkeligt præcise og fuldt forståelige for alle heraf berørte.

6. Ordregiverne kan fravige stk. 2
- a. hvis det ikke er teknisk muligt på tilfredsstillende vis at fastslå overensstemmelse med europæiske specifikationer
 - b. hvis anvendelsen af stk. 2 begrænser anvendelsen af Rådets direktiv 86/361/EØF af 24. juli 1986 om første fase af den gensidige anerkendelse af typegodkendelser af teleterminaludstyr eller Rådets beslutning 87/95/EØF af 22. december 1986 om standardisering inden for informationsteknologi og telekommunikation
 - c. hvis europæiske specifikationer ved tilpasningen af bestående fremgangsmåder hertil ville tvinge ordregiveren til at indkøbe materiel, der er uforeneligt med allerede anvendt udstyr eller medfører uforholdsmæssigt store udgifter eller tekniske vanskeligheder. Ordregiveren må kun anvende denne undtagelse som led i en klart fastlagt og nedskrevet strategi med henblik på inden for en bestemt periode at gå over til europæiske specifikationer
 - d. hvis den pågældende europæiske specifikation ikke egner sig til den påtænkte særlige anvendelse, eller der ikke er taget hensyn til den tekniske udvikling, der er sket siden dens vedtagelse. Ordregivere, der anvender denne undtagelse, giver vedkommende standardiseringsorgan eller ethvert andet organ, der har bemyndigelse til at revidere europæiske specifikationer, meddelelse om, hvorfor de finder europæiske specifikationer uhensigtsmæssige, og anmoder om revision
 - e. hvis det pågældende projekt er af ægte innovativ karakter, hvorved anvendelsen af bestående europæiske specifikationer ikke ville være hensigtsmæssig.
7. I de bekendtgørelser, der offentliggøres efter artikel 21, stk. 1, litra a), eller artikel 21, stk. 2, litra a), skal det angives, om stk. 6 finder anvendelse.
8. Denne artikel berører ikke obligatoriske tekniske forskrifter, hvis disse er forenelige med fællesskabsretten.

BILAG 2: DEFINITION AF VISSE TEKNISKE SPECIFIKATIONER

Definitionen af visse tekniske specifikationer i bilag II til direktiv 92/50/EØF (tjenesteydelser), bilag III til direktiv 93/36/EØF (indkøb), bilag II til direktiv 93/37/EØF (bygge- og anlægsarbejder) og artikel 1, stk. 8 – 13 i direktiv 93/38/EØF (forsyningsvirksomhed) er sammenfaldende, selv om ordlyden ikke er helt den samme. Af denne grund og med henblik på at tjene som eksempel er teksten til bilag II til direktiv 92/50/EØF gengivet nedenfor.

BILAG II

DEFINITION AF VISSE TEKNISKE SPECIFIKATIONER

I dette direktiv forstås ved:

1. Tekniske specifikationer: samtlige tekniske forskrifter, navnlig sådanne, der findes i udbudsbetingelserne, som fastlægger krævede egenskaber for et bygge- og anlægsarbejde eller et materiale, og hvorved disse objektivt kan beskrives således, at de opfylder kravene for den anvendelse, som den ordregivende myndighed har bestemt dem til. Disse egenskaber omfatter kvalitetsniveau, brugsegenskaber, sikkerhed, dimensioner, herunder forskrifter for materialet, kvalitetssikring, terminologi, symboler, afprøvning og afprøvningsmetoder, emballering, mærkning og etikettering. De omfatter ligeledes regler for udformning og beregning, betingelser for afprøvning, kontrol og godkendelse samt konstruktionsteknik og konstruktionsmetoder samt alle andre tekniske forhold, som den ordregivende myndighed ved almindelige eller særlige bestemmelser kan fastsætte vedrørende de færdige arbejder og de materialer, der indgår deri.
2. Standard: den tekniske specifikation, som er godkendt af et anerkendt standardiseringsorgan til gentagen eller konstant anvendelse, men hvis overholdelse normalt ikke er obligatorisk.
3. Europæisk standard: de standarder, der er godkendt af Den Europæiske Standardiseringsorganisation (CEN) eller af Den Europæiske Komité for Elektroteknisk Standardisering (CENELEC), som »europæisk standard (EN)« eller som »harmoniseringsdokumenter (HD)« i henhold til de fælles regler for disse organisationer, eller af Det Europæiske Institut for Telestandarder (ETSI) som »europæisk telestandard« (ETS).
4. Europæisk teknisk godkendelse: godkendelse af et materiales egnethed til anvendelse på grundlag af den tekniske bedømmelse, som bygger på, at materialet opfylder de væsentlige krav, der gælder for bygge- og anlægsarbejder, til grund for hvilke lægges materialets iboende egenskaber og de forskrifter, der gælder for dets ibrugtagning og anvendelse. Europæisk godkendelse udstedes af et organ, der er godkendt hertil af medlemsstaten.
5. Fælles teknisk specifikation: teknisk specifikation udarbejdet efter en af medlemsstaterne godkendt procedure og offentliggjort i De Europæiske Fællesskabers Tidende.
6. Væsentlige krav: krav om sikkerhed, sundhed og visse andre forhold vedrørende almenvellet, som bygge- og anlægsarbejder eventuelt skal overholde.