

69.203

alte

# KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER

KOM(87) 134 endelig udg.

Bruxelles, den 1. juli 1987

Forslag til

RÅDETS DIREKTIV

om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelsen af EF-reglerne for fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse af offentlige indkøbs-, bygge- og anlægsaftaler

---

(forelagt af Kommissionen)

KOM(87) 134 endelig udg.

BEGRUNDELSEI. Generelle betragtninger

Behovet for en mere iøjnefaldende indsats med henblik på at føre tilsyn med overholdelsen af fællesskabsbestemmelserne vedrørende offentlige aftaler trænger sig på med udsigten til, at der i 1992 skal åbnes adgang for konkurrence på fællesskabsplan med hensyn til sådanne aftaler. I hvidbogen om gennemførelse af det interne marked (KOM (85) 310) har Kommissionen henledt Det europæiske Råds opmærksomhed på dette forhold. Desuden har den i forbindelse med sit handlingsprogram for offentlige aftaler, som er opstillet i dens meddelelse til Rådet af 19. juni 1986, tilkendegivet, at den har til hensigt at gribe forebyggende ind i tilfælde af manglende fællesskabsdisciplin og at indføre en klageordning med hurtig behandling, som giver mulighed for at intervenere i en løbende udbudsprocedure. Rådet har taget dette til efterretning den 22. december 1986.

Til støtte for nærværende forslag ønsker Kommissionen at understrege nedenstående punkter.

EF-reglerne vedrørende offentlige aftaler, særlig direktiv 71/305/EØF og direktiv 77/62/EØF (1) indeholder ikke specifikke bestemmelser, som gør det muligt at sikre en effektiv kontrol med deres anvendelse.

De kontrolmekanismer vedrørende denne anvendelse, som findes såvel på nationalt plan som på fællesskabsplan, er ikke tilstrækkeligt hensigtsmæssige til at sikre en streng overholdelse af fællesskabsbestemmelserne på dette område, inden følgerne af en overtrædelse af disse bestemmelser er uoprettelige.

---

(1) Direktiv 71/305/EØF vedrørende fremgangsmåden ved indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter (EFT nr. L 185 af 16.8.1971)

Direktiv 77/62/EØF vedrørende fremgangsmåden ved indgåelse af offentlige indkøbsaftaler (EFT nr. L 13 af 15.1.1977), ændret ved direktiv 80/767/EØF (EFT nr. L 215 af 18.8.1980).

Kommissionen har nemlig kunnet konstatere, at de ordregivende myndigheder kan overtræde den gældende fællesskabsret og/eller de nationale bestemmelser på forskellige stadier i proceduren for indgåelsen af en aftale, og blandt de væsentligste og hyppigste overtrædelser kan nævnes:

- Manglende offentliggørelse i De Europæiske Fællesskabers Tidende;
- uretmæssig anvendelse af de særlige fremgangsmåder for indgåelse af aftaler;
- fastsættelse i udbudsbekendtgørelsen (lokal tidende og EFT) eller i et andet dokument, der indeholder betingelserne for indgåelse af aftalen, af administrative, finansielle, økonomiske eller tekniske bestemmelser, som er uforenelige med fællesskabsretten på det pågældende område (i forbindelse med tekniske specifikationer eksempelvis forpligtelsen til at anvende nationale standarder, selv om, der findes europæiske standarder);
- ulovlig udelukkelse af tilbudsgivere eller ansøgere fra andre medlemsstater end den, hvor den ordregivende myndighed er hjemmehørende, i forbindelse med offentligt udbud, begrænset udbud eller underhåndsaftaler;
- forskelsbehandling ved kontrollen af tilbudsgivernes tekniske, finansielle og økonomiske kvalifikationer;
- forskelsbehandling ved udvælgelsen af tilslagsmodtageren.

Af disse eksempler fremgår det, at overtrædelserne af EF-reglerne vedrørende offentlige aftaler normalt finder sted inden indgåelsen af kontrakten. Procedurene for indgåelse af aftaler er imidlertid korte, idet de offentlige kontrakter indgås i løbet af nogle uger, og det er derfor nødvendigt med en meget hurtig behandling af overtrædelserne af de pågældende EF-regler.

Kommissionen har ligeledes kunnet fastslå at der i medlemsstaterne er uensartede klagemuligheder for entreprenører og leverandører, der mener, at en ordregivende myndigheds afgørelse om afvisning af deres deltagelse eller bud i forbindelse med en procedure for indgåelse af en offentlig aftale er i strid med den gældende fællesskabsret og/eller nationale ret. Denne uensartethed medfører forskelsbehandling af de berørte personer og skaber forskellige retstilstande i medlemsstaterne med hensyn til overtrædelser af fællesskabsretten, nemlig forskellige klage- og forældelsesfrister, uden retslig behandling af konflikterne i visse medlemsstater og ikke i andre samt forskellige muligheder for at kræve skadeserstatning.

Efter Kommissionens mening er det derfor nødvendigt, at medlemsstaterne i givet fald tilpasser deres administrative og retslige procedurer på en sådan måde, at disse sikrer entreprenører og leverandører, der deltager i en procedure for indgåelse af en aftale, en effektiv og hurtig klageadgang med hensyn til forestående afgørelser fra en ordregivende myndighed, som klart er uforenelige med fællesskabsretten og/eller de nationale bestemmelser.

I øvrigt har Kommissionen i de fleste tilfælde kunnet konstatere en langsom og uensartet behandling af de sager, i hvilke den på grundlag af klager eller på eget initiativ har kunnet skride ind på området for offentlige aftaler, disse sager har dermed virket mod hensigten; de manglende resultater er nemlig befordrende for potentielle overtrædelser af EF-reglerne, og de ordregivende myndigheder har en tendens til at betragte Kommissionens indskriden i henhold til den i EØF-traktatens artikel 169 fastsatte procedure som vilkårlig og ubegrundet chikane. Desuden tilskynder de manglende resultater ikke entreprenører og leverandører til at henvende sig til Kommissionen.

Kommissionen finder det derfor nødvendigt, at den inden den endelige indgåelse af en aftale kan skride ind over for den ordregivende myndighed med henblik på at udskyde proceduren for indgåelsen af aftalen i en begrænset periode.

## II. BEMÆRKNINGER TIL DE ENKELTE ARTIKLER

### ARTIKEL 1

For at sikre, at den ikke ubetydelige udvidelse af garantierne for gennemsigtighed og ikke-forskelsbehandling, som er indført ved de forslag til ændringer af ovennævnte direktiver, som for tiden er til behandling i Rådet, får faktiske virkninger, er det absolut nødvendigt, at entreprenører og leverandører råder over effektive og hurtige retsmidler, som giver dem mulighed for på ethvert stadium i proceduren for indgåelsen af en aftale at reagere mod de ulovligheder, som kan forekomme, og for at opnå erstatning for lidt skade, ikke alene i et begrænset antal stater som i øjeblikket, men i alle medlemsstater.

Med henblik herpå fastsættes det i artikel 1, at sådanne retsmidler skal indføres i de medlemsstater, hvor de endnu ikke findes.

Der skal i den forbindelse gøres opmærksom på den præcedens, der er skabt ved direktiv 64/221/EØF af 25. februar 1964 (1) vedrørende samordning af de særlige foranstaltninger, som gælder for udlændinge med hensyn til rejse og ophold, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed, særlig artikel 8 og 9.

(1) EFT nr. 56 af 4.4.1964, s. 850/64

Nærmere betegnet fastsættes der i stk. 2 en forpligtelse for medlemsstaterne til at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige, for at den kompetente administrative myndighed eller domstol kan få beføjelse til at vedtage retssikrende foranstaltninger, navnlig afbrydelse af proceduren for indgåelsen af en aftale og udskydelse af iværksættelsen af en afgørelse, der måtte være truffet af den ordregivende myndighed.

#### ARTIKEL 2

Under behandlingen af en retslig eller administrativ sag, som en entreprenør eller leverandør har indbragt for en kompetent myndighed, bør Kommissionen øjeblikkeligt kunne forsvare den almene fælleskabsinteresse og den korrekte anvendelse af EF-reglerne vedrørende offentlige aftaler. Hvis Kommissionen får ret hertil, vil det sikre en ensartet fortolkning og anvendelse af EF-reglerne vedrørende offentlige aftaler, og det vil give de ordregivende myndigheder mulighed for at blive bedre orienteret om deres forpligtelser i henhold til disse regler.

#### ARTIKEL 3 OG 4

Under hensyntagen til den særlige karakter, som overtrædelserne af EF-reglerne vedrørende offentlige aftaler har, og den korte periode, som procedurerne for indgåelse af aftaler strækker sig over, og som nødvendiggør en hurtig behandling af sådanne overtrædelser, vil det være hensigtsmæssigt, at Kommissionen i hastetilfælde på foranledning af en klage eller på eget initiativ kan skride ind over for den ordregivende myndighed og i en begrænset periode stille proceduren for indgåelsen af en aftale i bero med henblik på at forhindre enhver uoprettelig skade, som en ulovlig tildeling af kontrakten kunne medføre.

Den ordregivende myndighed ville derved blive forpligtet til at indstille behandlingen af sagen i en vis periode, hvilket ville give Kommissionen mulighed for at foretage en realitetsundersøgelse af, om de forhold, som den er blevet bekendt med, udgør en overtrædelse af EF-reglerne på området, og i givet fald at råde bod herpå. Denne suspensionsperiode er kun midlertidig, og ved udløbet af den fastsatte frist genvinder den ordregivende myndighed retten til at indgå kontrakten, uden at dette er til hinder for, at Kommissionen eller entreprenøren/leverandøren senere anlægger en sag vedrørende indgåelsens lovlighed i forhold til fællesskabsretten eller den nationale lovgivning. Der skal gøres opmærksom på den præcedens, der er skabt ved direktiv 83/189/EØF af 28. marts 1983 om en informationsprocedure med hensyn til tekniske standarder og forskrifter (1).

---

(1) EFT nr. L 109 af 26.4.1983, s. 8.

Rådets direktiv om samordning af love  
og administrative bestemmelser vedrørende anvendelsen af EF-reglerne  
for fremgangsmåderne med hensyn til indgåelse  
af offentlige indkøbs-, bygge- og anlægsaftaler

---

RÅDET FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR -

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab, særlig artikel 100 A

under henvisning til forslag fra Kommissionen,

under henvisning til udtalelse fra Europa-Parlamentet,

under henvisning til udtalelse fra Det økonomiske og sociale Udvalg, og

ud fra følgende betragtninger:

I konklusionerne fra Det europæiske Råd i Bruxelles den 29. og 30. marts og i Milano den 28. og 29. juni 1985 omtales det interne marked;

der er udarbejdet en hvidbog om gennemførelse af det interne marked, og der fremhæves navnlig et behov for en mere effektiv indsats med henblik på tilsyn med overholdelsen af fællesskabsbestemmelserne vedrørende offentlige aftaler;

Kommissionen forelagde den 19. juni 1986 en meddelelse om offentlige aftaler og kontrakter i fællesskabet (KOM(86) 375 endelig udg.);

EF-reglerne vedrørende offentlige aftaler, særlig direktiv 71/305/EØF og direktiv 77/62/EØF (1), indeholder ikke specifikke bestemmelser, som kan sikre en effektiv kontrol med anvendelsen heraf;

de kontrolmekanismer vedrørende denne anvendelse, som findes såvel på nationalt plan som på fællesskabsplan, er ikke tilstrækkelige til at sikre en streng overholdelse af fællesskabsbestemmelserne på dette område, inden en overtrædelse af disse bestemmelser er uoprettelig;

en adgang til på fællesskabsplan at konkurrere om offentlige aftaler forudsætter en betydelig udvidelse af garantierne for gennemsigtighed og ikke-forskelsbehandling, og, for at der kan opnås en faktisk virkning, er det vigtigt, at der effektivt og hurtigt skrives ind over for eventuelle overtrædelser, som begås i forbindelse med indgåelsen af offentlige aftaler;

det forhold, at der i en række medlemsstater ikke eller i utilstrækkelig grad findes effektive administrative eller retslige klagemuligheder, afholder virksomheder i Fællesskabet fra at forsøge sig hos ordregivende myndigheder i de pågældende lande, og det er derfor vigtigt, at vedkommende medlemsstater råder bod på dette forhold ved at indføre passende klagemuligheder;

---

(1) Direktiv 71/305/EØF vedrørende fremgangsmåden ved indgåelse af offentlige bygge- og anlægskontrakter (EFT nr. L 185 af 16.8.1971).

Direktiv 77/62/EØF vedrørende fremgangsmåden ved indgåelse af offentlige indkøbsaftaler (EFT nr. L 13 af 15.1.1977), ændret ved direktiv 80/767/EØF (EFT nr. L 215 af 18.8.1980).