



Bruxelles, den 24.1.2017
COM(2017) 28 final

RAPPORT FRA KOMMISSIONEN TIL EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET

**OM VIRKNINGSFULDHEDEN AF DIREKTIV 89/665/EØF OG DIREKTIV
92/13/EØF, SOM ÆNDRET VED DIREKTIV 2007/66/EF, VEDRØRENDE
KLAGEPROCEDURER I FORBINDELSE MED OFFENTLIGE UDBUD**

{SWD(2017) 13 final}

DA

DA

1. Generel baggrund

Direktiverne om offentlige indkøb¹ regulerer tildelingsprocedurerne og nogle aspekter af udførelsen af offentlige kontrakter og koncessionskontrakter over visse tærskler. Den anslåede værdi af de udbud, der i 2014 blev offentliggjort i "Tenders Electronic Daily" (TED)², var 421,31 mia. EUR, svarende til 3,32 % af EU's BNP³. Åbne og velregulerede udbudsmarkeder bidrager til en mere effektiv udnyttelse af de offentlige finanser samt til forbedring af kvaliteten af de offentlige indkøb.

Erfaringerne med direktiverne om offentlige indkøb viste, at økonomiske aktører for at opfylde deres mål skulle kunne håndhæve de rettigheder, som disse direktiver gav dem, overalt i EU. Derfor vedtog man klagedirektiverne (direktiv 89/665/EØF og 92/13/EØF, som ændret ved direktiv 2007/66/EF⁴) som ledsageforanstaltninger⁵. Disse direktiver havde til formål at sikre, at økonomiske aktører overalt i EU ville have adgang til hurtige og effektive klageprocedurer, baseret på EU-minimumsstandarder for klager, hvis de mente, at kontrakter var blevet tildelt i strid med direktiverne om offentlige indkøb. Klagedirektiverne er derfor en vigtig del af regelværket om offentlige indkøb og et unikt eksempel i EU-lovgivningen på, hvordan EU-rettighederne kan håndhæves fuldt ud på nationalt plan.

Ifølge klagedirektiverne kan der indgives klage både før underskrivelse af kontrakten (retslige skridt forud for indgåelsen af kontrakten) og efter (retslige skridt efter indgåelsen af kontrakten). Retlige skridt før indgåelsen af kontrakten omfatter retten til midlertidige foranstaltninger, en obligatorisk standstill-periode mellem tildelingsbeslutningen og indgåelsen af kontrakten samt kravet om, at tildelingsproceduren skal suspenderes, mens klagen undersøges, for at undgå at kontrakten tildeles.

¹ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/17/EF af 31. marts 2004 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter inden for vand- og energiforsyning, transport samt posttjenester og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/18/EF af 31. marts 2004 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter. Begge direktiver blev afløst af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/23/EU af 26. februar 2014 om tildeling af koncessionskontrakter, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/25/EU af 26. februar 2014 om fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter inden for vand- og energiforsyning, transport samt posttjenester og om ophævelse af direktiv 2004/17/EF. Direktiv 2014/23/EU indførte yderligere ændringer til direktiv 89/665/EØF og direktiv 92/13/EØF, herunder især for at udvide deres anvendelsesområde til at omfatte koncessioner. Eftersom fristen for gennemførelse af dette direktiv udløb den 18. april 2016, er dets virkning ikke blevet vurderet i denne rapport.

² TED er onlineversionen af "Supplement til Den Europæiske Unions Tidende", som omhandler offentlige udbud (<http://ted.europa.eu>).

³ Europa-Kommissionen, 2016. "2014 Indikatorer for offentlige indkøb", http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/studies-networks/index_en.htm.

⁴ Rådets direktiv 89/665/EØF af 21. december 1989 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelsen af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige indkøbs- samt bygge- og anlægskontrakter. Rådets direktiv 92/13/EØF af 25. februar 1992 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelse af EF-reglerne for fremgangsmåden ved tilbudsgivning inden for vand- og energiforsyning samt transport og telekommunikation. Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2007/66/EF af 11. december 2007 om ændring af Rådets direktiv 89/665/EØF og 92/13/EØF for så vidt angår forbedring af effektiviteten af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige kontrakter.

⁵ Navnlig havde direktiv 2007/66/EF til formål at gøre det muligt at indgive en klage, hvis det stadig var muligt at gennemføre korrigerende foranstaltninger, samt at indføre et effektivt retsmiddel i tilfælde af ulovlig indgåelse af direkte tildelte kontrakter.

Retslige skridt efter indgåelsen af kontrakten har til formål at erklære en eksisterende kontrakt for uden virkning og/eller yde kompensation (herunder især skadeserstatning) til de berørte parter, efter underskrivelsen af den pågældende kontrakt. Andre centrale elementer i klagedirektiverne er automatisk debriefing af tilbudsgiverne om, hvorfor de ikke blev valgt, de forskellige frister for indgivelse af klager og alternative sanktioner (afkortelse af kontraktens løbetid eller idømmelse af bøder), når det ikke er hensigtsmæssigt at betragte kontrakten som værende uden virkning.

I henhold til klagedirektiverne skal Kommissionen undersøge gennemførelsen og aflægge rapport til Europa-Parlamentet og Rådet om direktivets effektivitet, navnlig med hensyn til de alternative sanktioner og fristerne, som blev indført med direktiv 2007/66/EF. Endvidere blev det i 2013 besluttet at udføre en evaluering af disse direktiver som led i Kommissionens program for målrettet og effektiv regulering (REFIT). Denne rapport forelægges Europa-Parlamentet og Rådet med henblik på opfyldelse af den juridiske forpligtelse til at rapportere til Parlamentet og Rådet samt formidle resultaterne af REFIT-evalueringen. Det arbejdsdokument, der ledsager denne rapport, indeholder yderligere oplysninger om den udførte evaluering.

Følgende informationskilder blev anvendt i udarbejdelsen af denne rapport:

- undersøgelsen "*Economic efficiency and legal effectiveness of review and remedies procedures for public contracts*"⁶
- en åben offentlig onlinehøring med henblik på at indsamle dokumentation om klagedirektivernes funktion og merværdi⁷
- høringer af medlemsstaterne
- en række målrettede høringer af eksperter og advokater, der fører sager om offentlige udbud og
- en gennemgang af den nationale lovgivning og retspraksis.

Ud over at vurdere direktivernes politiske resultater fokuserer REFIT-evalueringen specielt på, hvorvidt klagedirektiverne er egnede til formålet, minimerer de forbundne omkostninger og byrder og maksimerer forenklingspotentialt.

Der findes i øjeblikket ikke noget overvågnings- og evalueringssystem for klagemuligheder i medlemsstaterne, som dækker hele EU. Der indsamles ikke data om klager indgivet over offentlige kontrakter over tærsklerne i de enkelte medlemsstater på en struktureret, sammenhængende og systematisk måde, som ellers ville give mulighed for at analysere resultaterne på en automatiseret og sammenlignelig måde. Derfor er det vanskeligt at måle eller vurdere virkningen af klagedirektiverne, og det kræver yderligere foranstaltninger (f.eks. en særlig dataindsamling og manuel analyse, ligesom det er sket i forbindelse med denne evaluering).

⁶ Undersøgelse foretaget af Europe Economics and Milieu, april 2015:

http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/modernising-rules/evaluation/index_en.htm.

⁷ Denne høring var åben fra den 24. april til den 20. juli 2015 og gav 170 svar fra alle medlemsstater. Høringen omfattede ordregivende myndigheder og enheder, økonomiske aktører, akademikere, advokater, klageinstanser og borgere.

2. Gennemførelse i medlemsstaterne

Klagedirektiverne blevet gennemført fuldt ud i alle medlemsstater. Ikke desto mindre blev der påpeget betydelige og omfattende forsinkelser i gennemførelsen af ændringsdirektivet 2007/66/EF (se nærmere oplysninger i bilag 5 til arbejdsdokumentet). Som følge af den minimumsharmonisering, der blev indført med klagedirektiverne, vedtog medlemsstaterne nationale regler af forskellig omfang og art i overensstemmelse med deres respektive retstraditioner.

Derfor er der nedsat en række forskellige klageinstanser i de enkelte medlemsstater. I 14 medlemsstater⁸ findes der en administrativ klageinstans for offentlige udbud, hvoraf nogle er specialiserede og andre ikke. I de resterende medlemsstater er et eksisterende retsprøvelsesorgan ansvarlig for at behandle klager over udbudsprocedurer.

Alle medlemsstater kræver, at der skal være adgang til en klageprocedure i det mindste for personer, der har eller har haft interesse i at få tildelt en bestemt kontrakt, og som har lidt eller vil kunne lide skade som følge af en påstået overtrædelse. Endvidere tillader nogle medlemsstater også, at foreninger eller organer, som ikke fungerer som økonomiske aktører, kan indlede en klageprocedure. Dette kan bl.a. omfatte faglige sammenslutninger eller konkurrencemyndigheden.

Der findes i alle medlemsstater også tre obligatoriske typer retsmidler (midlertidige foranstaltninger, annullering af beslutninger og skadeserstatning), men anvendelsen af dem varierer meget afhængigt af deres retstraditioner.

For andre centrale elementer i klagedirektiverne er situationen som følger:

- Alle medlemsstater har en automatisk debriefing af tilbudsgiverne på tidspunktet for tildelingsbeslutningen om, hvorfor de ikke blev valgt.
- Alle medlemsstater anvender den minimumsstandstill-periode, der kræves i klagedirektiverne. I en række tilfælde er der fastlagt en længere standstill-periode end den minimumsperiode, der er angivet i direktiverne.
- I alle medlemsstaterne bliver en kontrakt betragtet som værende uden virkning, hvis den ordregivende myndighed/enhed har tildelt den uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i TED, hvor dette ikke er tilladt i henhold til direktiverne om offentlige indkøb. De fleste medlemsstater har gennemført bestemmelserne om bekendtgørelser med henblik frivillig forudgående gennemsigtighed (VEAT), ifølge hvilke de ordregivende myndigheder/enheder kan undgå at erklære en kontrakt for uden virkning. Ud fra oplysningerne i TED har anvendelsen af denne bekendtgørelse været relativt stabil siden 2010 med omkring 10 000 bekendtgørelser hvert år.
- I de fleste medlemsstater følger fristerne for indgivelse af klage strukturen i klagedirektiverne, og de fastsætter dermed frister, som svarer til minimumsstandstill-perioden. I nogle tilfælde fastsættes der en længere periode.

⁸ Bulgarien, Cypern, Tjekkiet, Tyskland, Danmark, Estland, Spanien, Kroatien, Ungarn, Malta, Polen, Rumænien, Slovenien, Slovakiet.

- Flere medlemsstater følger præcis strukturen i klagedirektiverne med hensyn til fristerne for at nedlægge påstand om, at kontrakten er uden virkning. I andre medlemsstater er det ikke sådan, at fristen på 30 dage begynder at løbe både ved offentliggørelse og meddelelse af tildelingsbeslutningen. Under alle omstændigheder har alle medlemsstater en frist på seks måneder fra dagen efter den dato, hvor kontrakten indgås, hvis der ikke er sket offentliggørelse eller meddelelse.
- I nogle medlemsstater kan den periode, hvor udbudsproceduren suspenderes, løbe, indtil der træffes en beslutning om klagen i første instans, eller endnu længere. I langt de fleste medlemsstater kan domstolen eller klageinstansen ophæve en suspension tidligere.
- For alternative sanktioner anvendte de fleste medlemsstater både bøder og/eller afkortelse af kontraktens løbetid. Disse sanktioner anvendes ikke desto mindre kun sporadisk, fordi de betragtes som det mindst effektive retsmiddel. Medlemsstaterne er især af den holdning, at bøder blot udgør en omfordeling af midler.

3. Klagedirektivernes virkningsfuldhed, omkostningseffektivitet, relevans, sammenhæng med andre politikker og EU-merværdi.

Kommissionen har gennemført en evaluering af klagedirektivernes resultater. Hertil anvendte den specifikke evalueringskriterier, herunder: i) virkningsfuldhed ii) omkostningseffektivitet iii) relevans iv) sammenhæng med andre politikker og v) EU-merværdi. Der findes detaljeret dokumentation for de relevante resultater i det arbejdsdokument, der ledsager denne rapport.

På det grundlag drog Kommissionen følgende konklusioner.

- i) Med hensyn til **virkningsfuldhed** har klagedirektiverne generelt opfyldt deres mål om at øge garantiene for gennemsigtighed og ikke-forskelsbehandling, de har gjort det muligt at handle effektivt og hurtigt i tilfælde af en påstået overtrædelse af direktiverne om offentlige indkøb, og de har givet de økonomiske aktører sikkerhed for, at alle bud bliver behandlet ens. De tilgængelige data om anvendelsen af bestemmelserne gav yderligere dokumentation for direktivernes virkningsfuldhed. Generelt blev retsmidlerne deri anvendt ofte i de fleste medlemsstater. Der blev truffet omkring 50 000 beslutninger i første instans i medlemsstaterne i 2009-2012. Den påstand, der langt oftest blev nedlagt, var annullering af beslutningen, efterfulgt af midlertidige foranstaltninger og fjernelse af diskriminerende specifikationer. For så vidt angår aktørerne, mente langt størstedelen af respondenterne i Kommissionens tjenestegrenes offentlige høring, at klagedirektiverne har haft en positiv effekt på den offentlige udbudsproces. Den betragtes som mere gennemsigtig (80,59 %), mere retfærdig (79,42 %) og mere åben og tilgængelig (77,65 %), ligesom den giver større incitament til at overholde de materielle regler om offentlige udbud (81,77 %). Som det blev bekræftet af alle de berørte parter øgede direktiv 2007/66/EF virkningsfuldheden af de retslige skridt forud for indgåelsen af kontrakten ved at indføre en minimumsstandstill-periode mellem meddelelsen af en tildelingsbeslutning og underskrivelsen af kontrakten.

Nogle nationale systemer kræver, at retsbeskyttelse i offentlige udbudsprocedurer i første instans sikres ved hjælp af administrative klageinstanser i stedet for de almindelige domstole. Det er en generel tendens, at disse er mere virkningsfulde. Dette bekræftes af et stort flertal af respondenterne i den offentlige høring (74,7 %), som mente, at procedurerne ved de

almindelige domstole generelt tager længere tid og resulterer i lavere tildelingstandarder end procedurerne ved de særlige administrative klageinstanser.

I de fleste tilfælde synes omkostningerne til klageprocedurerne, som dog varierer meget fra medlemsstat til medlemsstat, ikke at have en afskrækkende virkning på anvendelsen af retsmidlerne. Endvidere varetager klagedirektiverne også alle de berørte parter interesser på en afbalanceret måde. Navnlige anførte 57,06 % af respondenterne i den offentlige høring, at direktiverne varetager de økonomiske aktørers interesser ligeligt ved at sikre, at lovgivningen om offentlige udbud virker, og at de ordregivende myndigheder har en interesse i et begrænset omfang af useriøse retssager. Endelig har klagedirektiverne også en afskrækkende virkning i forhold til manglende overholdelse af reglerne i forbindelse med offentlige udbud.

Ifølge klagedirektiverne skal Kommissionen være særligt opmærksom på, om de alternative sanktioner og frister virker. Evalueringen viste, at de alternative sanktioner anvendes sporadisk i medlemsstaterne, og at respondenterne i den offentlige onlinehøring (udført af Kommissionens tjenestegrene) og nogle medlemsstater mente, at det var det mindst relevante retsmiddel. Det blev imidlertid angivet, at alle retsmidler i klagedirektiverne har en afskrækkende virkning og sikrer et omfattende og virkningsfuldt system af sanktioner mod uregelmæssigheder i offentlige udbud. Hvad angår fristerne, var der ikke noget i evalueringen, der viste, at de frister, der følger strukturen i klagedirektiverne, enten er for lange og skaber unødige forsinkelser i den offentlige indkøbsproces eller for korte og dermed ikke giver de økonomiske aktører mulighed for at håndhæve deres rettigheder.

Evalueringen afslørede, at visse aspekter af klagedirektiverne kunne tydeliggøres. Dette bekræftes i de modtagne bidrag. Det gælder for eksempel samspillet mellem klagedirektiverne og den nye lovgivningspakke om offentlige udbud, samt udarbejdelsen af de kriterier, der skal anvendes for at ophæve den automatiske suspension af kontraktens indgåelse efter anlæggelse af en retssag.

Evalueringen gjorde det også muligt at afdække de problemer, der er på nationalt plan. Især bekræftede forskellige aktører i den offentlige høring, at problemerne enten skyldes den nationale lovgivning ud over klagedirektiverne eller den nationale praksis, og ikke selve klagedirektiverne.

Endelig anerkender Kommissionen også, at oplysningerne om de nationale klagesystemer i de fleste medlemsstater ikke indsamles på en struktureret måde, hvilket gør det meget vanskeligt at analysere direktivernes resultater. Endvidere anvendes de sjældent i den politiske beslutningstagning (f.eks. identifikation af nødvendige ressourcer eller klager, som har karakter af misbrug, konsekvens i beslutningerne ved hjælp af effektive søgeværktøjer, identifikation af de ordregivende myndigheder/enheder, som klagerne oftest får medhold i klager over, samt identifikation af de aspekter af udbudsprocedurerne, hvor klagerne oftest får medhold).

- ii) Med hensyn til **omkostningseffektivitet** tilvejebringer klagedirektiverne også generelle fordele i overensstemmelse med de tilsigtede virkninger, både direkte og indirekte. Der er klare indikationer på, at de fordele, der opnås med direktiverne, opvejer omkostningerne. Omkostningerne for de ordregivende myndigheder og leverandører ved at indgive eller forsvare en klage (herunder direkte og indirekte omkostninger) varierer meget på tværs af EU, men udgør

normalt 0,4-0,6 % af kontraktens værdi. Disse omkostninger ville imidlertid ikke forsvinde, hvis klagedirektiverne blev ophævet. De kunne tværtimod blive endnu højere, fordi de nationale forskelle i klagerreglerne og den manglende harmonisering i EU kunne gøre processen mere besværlig for tilbudsgiverne og andre.

Fordelene er vigtige i forhold til forsvarlig økonomisk forvaltning, det bedste forhold mellem pris og kvalitet og afskrækkelse, navnlig i betragtning af værdien af de udbud, der offentliggøres på TED. I evalueringen af EU's lovgivning om offentlige indkøb fra 2011⁹ blev det overordnet vurderet, at en besparelse på 5 % af de offentlige indkøbskontrakter med en værdi på 420 mia. EUR, der blev offentliggjort i EU, ville resultere i besparelser eller større offentlige investeringer på over 20 mia. EUR om året. En effektiv gennemførelse af klagedirektiverne kan derfor gøre det mere sandsynligt, at denne anslåede besparelse ved direktiverne om offentlige indkøb vil blive opnået. Endelig identificerede evalueringen ikke nogen administrativ byrde, som blev betragtet som unødvendig for anvendelsen af klagedirektiverne.

- iii) Hvad angår **relevans**, er målene med klagedirektiverne stadig relevante. Evalueringen afslørede, at mange af bestemmelserne i direktiverne opfattes som relevante af leverandørerne, de ordregivende myndigheder og advokaterne. Ud fra svarene i den offentlige høring synes den mest relevante bestemmelse at være standstill-perioden (65 % af respondenterne), efterfulgt af suspension af kontrakttildelingsproceduren under en klagesag (62 %) og automatisk debriefing af tilbudsgiverne (58 %). Selv om visse bestemmelser opfattes som værende mindre relevante i praksis, bidrager de stadig til den afskrækkende virkning, klagedirektiverne har. En anden indikation på, at klagedirektiverne er relevante, er den faktiske anvendelse af de procedurer, der indgår deri. Generelt bliver retsmidlerne deri anvendt ofte i de fleste medlemsstater. Der var ca. 50 000 førsteinstansbeslutninger i medlemsstaterne i 2009-2012¹⁰. Den påstand, der langt oftest bliver nedlagt, er annullering af beslutningen, efterfulgt af midlertidige foranstaltninger og fjernelse af diskriminerende specifikationer.
- iv) Klagedirektiverne er **sammenhængende med andre EU-politikker**. Som EU-Domstolen har bekræftet, er retten til effektive retsmidler et almindeligt princip i EU-lovgivningen¹¹. Klagedirektiverne er i overensstemmelse med de rettigheder og almindelige principper, der findes i EU's primære lovgivning om grundlæggende rettigheder. De udgør kernen i lovgivningen om offentlige udbud, fordi de giver tilbudsgiverne mulighed for at håndhæve deres materielle rettigheder. Der var generel enighed om, at de var på linje med den nye lovgivningspakke om offentlige udbud fra 2014, og navnlig dækkede koncessionerne ifølge direktiv 2014/23/EU. Ikke desto mindre bør samspillet mellem disse direktiver og den nye lovgivningspakke om offentlige udbud, som allerede nævnt, afklares yderligere. Endelig gælder det, at fordi klagedirektiverne forbedrer virkningsfuldheden af de nationale klageprocedurer, navnlig med hensyn til ulovlig direkte tildeling af kontrakter, spiller de også en vigtig rolle i forbindelse med at tage hånd om overtrædelser af direktiverne om offentlige indkøb, som også kunne medføre

⁹ "Evaluation Report on Impact and Effectiveness of EU Public Procurement Legislation", SEC(2011) 853 final.

¹⁰ Disse tal er taget fra undersøgelsen "*Economic efficiency and legal effectiveness of review and remedies procedures for public contracts*".

¹¹ Kendelse afsagt af Domstolens vicepræsident den 23. april 2015 i sag C-35/15 P(R), *Vanbreda*, præmis 28.

uregelmæssigheder med strafferetlige konsekvenser. Der er i forbindelse med evalueringen ikke fundet nogen potentielle konflikter med andre politikområder.

- v) Kommissionen finder, at klagedirektiverne giver en klar **EU-merværdi**. Det blev generelt bekræftet af alle de informationskilder, der ligger til grund for denne evaluering, at det er af største vigtighed at have EU-lovkrav til retsmidler i forbindelse med offentlige udbud. De almindelige domstole, som er underlagt de almindelige retsplejebestemmelser, kan ikke garantere hurtig og effektiv klageadgang, som det kræves i EU's retspraksis. Før der blev indført en obligatorisk standstill-periode med direktiv 2007/66/EF, var der for eksempel ikke nogen midlertidige foranstaltninger ved de almindelige domstole, der var hurtige nok til at suspendere indgåelsen af den tildelte kontrakt.

Sammenlignet med andre områder af EU-retten har reglerne om offentlige udbud visse specificiteter. For det første gælder det, at så længe kontrakten ligger over EU-tærsklerne, finder de materielle regler om offentlige udbud anvendelse, uanset deres faktiske grænseoverskridende interesse. For det andet er der i hver udbudsprocedure, som gennemføres af en ordregivende myndighed/enhed, risiko for et væld af overtrædelser (f.eks. ulovlig udelukkelse af tilbudsgivere, ulovlige udbudsbetingelser, ulovlige tildelingskriterier, anvendelse af forkerte procedurer, accept af unormalt lave bud, interessekonflikter osv.). Kommissionens rolle i behandlingen af de enkelte klager og potentielle overtrædelser af EU-retten er at sikre, at EU-lovgivningen overholdes fremover, og ikke at sikre oprejsning for hver enkelt part i de offentlige udbudsprocedurer, navnlig i lyset af de mange ordregivende myndigheder, tilbudsgivere og procedurer i EU samt teknikaliteterne ved de enkelte processer.

Det er derfor absolut nødvendigt, at tilbudsgiverne har passende direkte klageadgang for, at de materielle regler om offentlige udbud og det indre marked i den offentlige sektor fungerer korrekt. Som adskillige aktører bekræfter, er den minimumsharmonisering, der sikres med klagedirektiverne, absolut nødvendig i denne henseende.

4. Konklusioner

Kommissionen konkluderer på baggrund af evalueringen, at klagedirektiverne, og herunder især de ændringer, der blev indført med direktiv 2007/66/EF, stort set opfylder deres mål på en virkningsfuld og omkostningseffektiv måde, selv om det ikke har været muligt at kvantificere omkostninger/fordele præcist. Selv om nogle medlemsstater giver udtryk for visse bekymringer, skyldes de normalt de nationale foranstaltninger og ikke selve klagedirektiverne. Kvalitativt opvejer fordelene ved klagedirektiverne generelt omkostningerne derved. De er stadig relevante og skaber fortsat EU-merværdi.

På trods af de generelt positive konklusioner fra evalueringen, blev der konstateret visse mangler.

For det første anerkender Kommissionen, at visse bestemmelser i klagedirektiverne ikke er helt klare¹². Evalueringen har afdækket yderligere behov for præciseringer trods opdateringen i den nye

¹² Der findes yderligere oplysninger om Kommissionens tjenestegrenes høring i bilag 3 til arbejdsdokumentet (svar på spørgsmål 6 og 20).

lovgivningspakke om offentlige udbud. For eksempel afspejler henvisningerne til "udbudsbekendtgørelse" i klagedirektiverne ikke, at det nye direktiv 2014/24/EU giver mulighed for en forhåndsmeddelelse i stedet for en udbudsbekendtgørelse til at indkalde tilbud under visse omstændigheder. Det bør også præciseres, hvordan klagedirektiverne skal anvendes i forbindelse med ændringer af offentlige udbudskontrakter og koncessioner, ophævelse af sådanne kontrakter og den lette ordning for offentlige udbud.

Endvidere konkluderer Kommissionen, at der i de fleste medlemsstater ikke er indsamlet oplysninger om de nationale klagesystemer på en struktureret måde, og at sådanne oplysninger sjældent er blevet anvendt i den politiske beslutningstagning. Dette gør det vanskeligere at vurdere resultaterne af direktiverne.

Endelig har Kommissionen konkluderet, at administrative klageinstanser i første instans f.eks. er mere effektive end retslige instanser i første instans hvad angår procedurernes varighed og udbudsstandarderne.

5. Vejen frem

i) Generelt

I lyset af at evalueringen ikke afslørede nogen større eller presserende behov for ændring af klagedirektiverne, besluttet det, at de for nuværende videreføres i deres nuværende form uden ændringer.

Kommissionen agter dog stadig at tage hånd om de svagheder, der er konstateret i klagedirektiverne, samt arbejde for større konvergens mellem medlemsstaternes klagesystemer. Kommissionen vil med respekt for medlemsstaternes procesautonomi og deres respektive retstraditioner anvende en konsekvent kombination af følgende yderligere foranstaltninger.

ii) Fremme af gennemsigtighed

Evalueringen viser, at der ikke er indsamlet oplysninger om de nationale klagesystemer på en struktureret måde, og at de sjældent er blevet anvendt i den politiske beslutningstagning. For at løse dette har Kommissionen til hensigt at øge gennemsigtigheden med hensyn til de nationale klagesystemers funktion. Der skal i første omgang indsamles data på en automatiseret måde, uden at det skaber nogen yderligere administrativ byrde. I den forbindelse vil Kommissionen, som bebudet i strategien for det indre marked¹³, og i overensstemmelse med den nye interinstitutionelle aftale om bedre lovgivning¹⁴, sammen med medlemsstaterne udarbejde et begrænset antal objektive indikatorer (antal klager, antal klager, hvor klageren får medhold, omkostninger, procedurernes længde osv.). Disse indikatorer vil blive offentliggjort under resultattavlen for det indre marked. Det vil give erhvervslivet mulighed for at sammenligne klagesystemernes

¹³ Meddelelse *Opgradering af det indre marked: flere muligheder for borgerne og virksomhederne*, COM(2015)550 og arbejdsdokument fra Kommissionens tjenestegrene "A Single Market Strategy for Europe – Analysis and Evidence", SWD(2015) 202.

¹⁴ Europa-Parlamentets afgørelse af 9. marts 2016 om indgåelse af en interinstitutionel aftale om bedre lovgivning mellem Europa-Parlamentet, Rådet for Den Europæiske Union og Europa-Kommissionen (2016/2005(ACI)).

omkostningseffektivitet i de forskellige medlemsstater og hjælpe medlemsstaterne med at identificere muligheder for forbedring af deres nationale klagesystemer.

iii) Fremme af samarbejdet mellem klageinstanser i første instans

Evalueringen viser, at de systemer, hvor retsbeskyttelsen i offentlige indkøbsprocedurer i første instans sikres af administrative klageinstanser snarere end de almindelige domstole, normalt er mere effektive med hensyn til både procedures varighed og udbudsstandard. Af denne grund vil Kommissionen, som bebudet i strategien for det indre marked, opfordre klageinstanser i første instans til at samarbejde og netværke for at styrke udvekslingen af oplysninger og bedste praksis vedrørende specifikke aspekter af klagedirektivernes funktion og mere generelt sikre, at de nationale klageprocedurer er omkostningseffektive. Den relevante gode praksis vil blive udvekslet gennem netværket. God praksis kan være en kilde til inspiration for medlemsstaternes forbedring af deres nationale klagesystemer. I den forbindelse vil der især blive fokuseret på styrkelse af de administrative klageinstanser i første instans.

iv) Vejledning

Kommissionen vil udsende vejledning om nogle af de udestående aspekter af klagedirektiverne for at øge forståelsen af nogle af bestemmelserne og sikre, at de får den ønskede virkning. Det gælder for eksempel samspillet mellem klagedirektiverne og den nye lovgivningspakke om offentlige udbud, samt udarbejdelsen af de kriterier, der skal anvendes for at ophæve den automatiske suspension af kontraktens indgåelse efter anlæggelse af en retssag. Kommissionen vil på grundlag af den dokumentation, der indtil videre er indsamlet, indgå i en dialog med medlemsstaterne og aktørerne for at identificere andre konkrete områder, der bør præciseres.

v) Konsekvente håndhævelsesaktiviteter og overvågning

I de tilfælde, hvor der konstateres overtrædelser af klagedirektiverne, vil Kommissionen træffe passende foranstaltninger til at bringe den relevante nationale praksis på linje med EU-reglerne. I den forbindelse vil Kommissionen fokusere på de mest betydelige og systematiske overtrædelser, der underminerer den effektive funktion af medlemsstaternes klagesystemer.