

DIREKTIVER

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

(EØS-relevant tekst)

EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPÆISKE UNION HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, særlig artikel 95,

under henvisning til forslag fra Kommissionen,

under henvisning til udtalelse fra Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg ⁽¹⁾,

under henvisning til udtalelse fra Regionsudvalget ⁽²⁾,

efter proceduren i traktatens artikel 251 ⁽³⁾, og

ud fra følgende betragtninger:

(1) 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 ⁽⁴⁾ og 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 ⁽⁵⁾ vedrører klageprocedurer i forbindelse med kontrakter, der indgås henholdsvis af ordregivende myndigheder, som omhandlet i artikel 1, stk. 9, i 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 ⁽⁶⁾, og ordregivere, som omhandlet i artikel 2 i 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 post-tjenester (»forsyningsvirksomhedsdirektivet») ⁽⁷⁾. Direktiv 89/665/EØF og 92/13/EØF har til formål at sikre effektiv anvendelse af direktiv 2004/18/EF og 2004/17/EF.

(2) Direktiv 89/665/EØF og 92/13/EØF finder derfor kun anvendelse på kontrakter, der henhører under direktiv 2004/18/EF og 2004/17/EF, som fortolket af De Europæiske Fællesskabers Domstol, uanset hvilken udbudsprocedure eller -metode der anvendes, herunder projektkonkurrencer, kvalifikationsordninger og dynamiske indkøbssystemer. I henhold til Domstolens praksis bør medlemsstaterne sikre, at der findes effektive og hurtige muligheder for at klage over de ordregivende myndigheders og ordregiveres beslutninger, om hvorvidt en bestemt kontrakt henhører under det personlige og materielle anvendelsesområde for direktiv 2004/18/EF og 2004/17/EF.

(3) Høring af de berørte parter har sammen med Domstolens praksis afdækket en række svagheder ved medlemsstaternes eksisterende klageordninger. På grund af disse svagheder er det ikke altid muligt ved hjælp af

⁽¹⁾ EUT C 93 af 27.4.2007, s. 16.

⁽²⁾ EUT C 146 af 30.6.2007, s. 69.

⁽³⁾ Europa-Parlamentets udtalelse af 21.6.2007 (endnu ikke offentliggjort i EUT). Rådets afgørelse af 15.11.2007.

⁽⁴⁾ EFT L 395 af 30.12.1989, s. 33. Ændret ved direktiv 92/50/EØF (EFT L 209 af 24.7.1992, s. 1).

⁽⁵⁾ EFT L 76 af 23.3.1992, s. 14. Senest ændret ved direktiv 2006/97/EF (EUT L 363 af 20.12.2006, s. 107).

⁽⁶⁾ EUT L 134 af 30.4.2004, s. 114. Senest ændret ved direktiv 2006/97/EF.

⁽⁷⁾ EUT L 134 af 30.4.2004, s. 1. Senest ændret ved direktiv 2006/97/EF.

mekanismerne i direktiv 89/665/EØF og 92/13/EØF at sørge for, at fællesskabsbestemmelserne overholdes, især på et tidspunkt, hvor overtrædelserne endnu kan bringes til ophør. Det betyder, at garantiene for gennemsigtighed og ikke-forskelsbehandling, der tilstræbes ved disse direktiver, bør styrkes for at sikre, at de positive virkninger af den modernisering og forenkling af reglerne om offentlige kontrakter, der er gennemført ved direktiv 2004/18/EF og 2004/17/EF, til fulde kan komme hele Fællesskabet til gode. For at nå de resultater, der tilstræbes af fællesskabslovgiver, bør der følgelig foretages en række væsentlige præciseringer i direktiv 89/665/EØF og 92/13/EØF.

- (4) En af de svagheder, der er blevet påpeget som væsentlig, er, at der ikke er nogen frist, som gør det muligt at klage effektivt i perioden mellem beslutningen om tildeling af en kontrakt og indgåelsen af den pågældende kontrakt. Dette fører undertiden til en meget hurtig undertegnelse af kontrakten, fordi de ordregivende myndigheder og ordregivere ønsker at gøre virkningerne af den omtvistede tildelingsbeslutning endelige. For at afhjælpe denne svaghed, der er en alvorlig hindring for en effektiv retsbeskyttelse af de berørte tilbudsgivere, det vil sige dem, der endnu ikke er endeligt udelukket, bør der indføres en minimumsstandstill-periode, inden for hvilken indgåelsen af den pågældende kontrakt suspenderes, uanset om indgåelsen finder sted på tidspunktet for undertegnelsen af kontrakten eller ej.
- (5) Minimumsvarigheden af standstill-perioden bør tage hensyn til de forskellige kommunikationsmidler. Hvis der anvendes hurtige kommunikationsmidler, kan der indføres en kortere periode, end hvis der anvendes andre kommunikationsmidler. Dette direktiv fastsætter kun minimumsstandstill-perioder. Medlemsstaterne kan frit indføre eller opretholde perioder, der er længere end disse minimumsperioder. Medlemsstaterne kan også frit beslutte, hvilken frist der gælder, hvis forskellige kommunikationsmidler anvendes samtidig.
- (6) Standstill-perioden bør give de berørte tilbudsgivere tilstrækkelig tid til at gennemgå tildelingsbeslutningen og vurdere, om det er hensigtsmæssigt at indlede en klageprocedure. Når tilbudsgiverne underrettes om tildelingsbeslutningen, bør de have de relevante oplysninger, der er nødvendig for en effektiv klageadgang. Det samme gælder derfor for ansøgere, i det omfang den ordregivende myndighed eller ordregiveren ikke rettidigt har stillet oplysninger om afvisningen af deres ansøgning til rådighed.
- (7) Disse relevante oplysninger omfatter bl.a. en kort redegørelse for de grunde, der er omhandlet i henholdsvis artikel 41 i direktiv 2004/18/EF og artikel 49 i direktiv 2004/17/EF. Da varigheden af standstill-perioden er

forskellig fra medlemsstat til medlemsstat, er det også vigtigt, at de berørte ansøgere og tilbudsgivere informeres om den frist, der står til deres rådighed for indgivelse af klage.

- (8) En sådan minimumsstandstill-periode finder ikke anvendelse, hvis direktiv 2004/18/EF eller direktiv 2004/17/EF ikke kræver forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, især i sager af yderst hastende karakter, jf. artikel 31, stk. 1, litra c), i direktiv 2004/18/EF eller artikel 40, stk. 3, litra d), i direktiv 2004/17/EF. I sådanne tilfælde er det tilstrækkeligt at sikre effektive klageprocedurer efter indgåelse af kontrakten. Tilsvarende er standstill-perioden ikke nødvendig, hvis den eneste berørte tilbudsgiver er den person, der får tildelt kontrakten, og der ikke er nogen berørte ansøgere. I dette tilfælde er der ikke andre tilbageværende deltagere i udbudsproceduren, som har interesse i at modtage underretning og drage fordel af en standstill-periode med henblik på en effektiv klageadgang.
- (9) Endelig kan en obligatorisk standstill-periode for så vidt angår kontrakter, der er baseret på en rammeaftale eller et dynamisk indkøbssystem, have en indvirkning på de effektivitetsgevinster, der tilstræbes med disse udbudsprocedurer. Medlemsstater bør derfor i stedet for at indføre en obligatorisk standstill-periode kunne fastsætte, at kontrakten er uden virkning som en effektiv sanktion i overensstemmelse med artikel 2d, i såvel direktiv 89/665/EØF som 92/13/EØF, for overtrædelser af artikel 32, stk. 4, andet afsnit, andet led, og artikel 33, stk. 5 og 6, i direktiv 2004/18/EF og af artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2004/17/EF.
- (10) I de i tilfælde, der er omhandlet i artikel 40, stk. 3, litra i), i direktiv 2004/17/EF, kræver kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, ikke forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*. I disse tilfælde bør en standstill-periode ikke være obligatorisk.
- (11) Når en medlemsstat kræver, at en person, der agter at gøre brug af en klageprocedure, underretter den ordregivende myndighed eller ordregiveren herom, er det nødvendigt at præcisere, at dette ikke bør berøre standstill-perioden eller en anden frist for indgivelse af en klage. Når en medlemsstat kræver, at den berørte person først skal have indgivet klage til den ordregivende myndighed eller ordregiveren, bør denne person endvidere råde over en rimelig minimumsfrist til at indbringe sagen for den kompetente klageinstans inden indgåelsen af kontrakten, for det tilfælde at vedkommende ønsker at anfægte den ordregivende myndigheds eller ordregiverens svar eller manglende svar.

- (12) Indgivelse af en klage kort før udløbet af standstill-perioden bør ikke bevirke, at den instans, der er ansvarlig for klageprocedurerne, berøves den tid, der som minimum er nødvendig for at gribe ind, navnlig med henblik på at forlænge suspensionen af indgåelsen af kontrakten. Der bør derfor fastsættes en selvstændig minimumsfrist med opsættende virkning, der ikke bør udløbe, før klageinstansen har truffet afgørelse om begæringen. Dette bør ikke hindre klageinstansen i at foretage en forudgående vurdering af, om klagen som sådan kan behandles. Medlemsstaterne kan fastsætte, at denne periode udløber, enten når klageinstansen har truffet en afgørelse om anvendelse af midlertidige foranstaltninger, herunder en yderligere suspension af indgåelse af kontrakten, eller når klageinstansen har truffet en afgørelse om sagen, især om begæringen om annullering af ulovlige beslutninger.
- (13) For at modvirke ulovlig indgåelse af direkte tildelte kontrakter, der af Domstolen er blevet betegnet som den alvorligste tilsidesættelse af fællesskabsretten vedrørende offentlige kontrakter, som en ordregivende myndighed eller en ordregiver kan begå, bør der indføres sanktioner, der er effektive, står i et rimeligt forhold til overtrædelsen og har afskrækkende virkning. Derfor bør en kontrakt, der bygger på en ulovlig direkte tildeling i princippet betragtes som værende uden virkning. Retsvirkningen »uden virkning« bør ikke indtræde automatisk, men bør fastslås af eller være resultatet af en afgørelse truffet af en uafhængig klageinstans.
- (14) Retsvirkningen »uden virkning« er den mest effektive måde at genskabe konkurrencen og til at skabe nye forretningsmuligheder for de økonomiske aktører, der ulovligt er blevet frataget deres mulighed for at konkurrere. Direkte tildelte kontrakter bør i dette direktivs forstand omfatte enhver indgåelse af kontrakter uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, jf. direktiv 2004/18/EF. Dette svarer til procedurer uden forudgående udbud, jf. direktiv 2004/17/EF.
- (15) Direkte tildelte kontrakter i dette direktivs forstand kan eventuelt være berettigede i kraft af de særlige situationer, der er nævnt i artikel 10-18 i direktiv 2004/18/EF, i medfør af artikel 31, 61 eller 68 i direktiv 2004/18/EF, tildeling af tjenesteydelseskontrakter i henhold til artikel 21 i direktiv 2004/18/EF eller lovlig tildeling af in-house-kontrakter, som fortolket af Domstolen.
- (16) Det samme gælder for kontrakter, der opfylder betingelserne for undtagelse eller en særlig ordning i henhold til artikel 5, stk. 2, artikel 18-26, artikel 29 og 30 eller artikel 62 i direktiv 2004/17/EF, for sager, der involverer anvendelse af artikel 40, stk. 3, i direktiv 2004/17/EF eller for tildeling af tjenesteydelseskontrakter i henhold til artikel 32 i direktiv 2004/17/EF.
- (17) Der bør 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.
- (18) For at forebygge alvorlige overtrædelser af standstill-forpligtelsen og automatisk suspension, der er forudsætninger for effektiv klageadgang, bør effektive sanktioner finde anvendelse. Kontrakter, der er indgået i strid med standstill-perioden eller automatisk suspension, bør derfor anses for principielt uden virkning, hvis de er kombineret med overtrædelser af direktiv 2004/18/EF eller direktiv 2004/17/EF, for så vidt disse overtrædelser har påvirket mulighederne for at få tildelt kontrakten for den tilbudsgiver, der klager.
- (19) I tilfælde af andre overtrædelser af formelle krav kan medlemsstaterne overveje, om princippet om »uden virkning« er uhensigtsmæssigt. Medlemsstaterne bør i sådanne tilfælde have fleksibilitet til at fastsætte alternative sanktioner. Alternative sanktioner bør begrænses til idømmelse af bøder, der skal betales til et organ uafhængigt af den ordregivende myndighed eller ordregiveren, eller til en afkortelse af kontraktens løbetid. Det tilkommer medlemsstaterne at fastsætte de nærmere bestemmelser vedrørende alternative sanktioner og deres anvendelse.
- (20) Dette direktiv bør ikke udelukke anvendelse af strengere sanktioner i henhold til national ret.
- (21) Når medlemsstaterne fastlægger regler, der sikrer, at en kontrakt anses for at være uden virkning, skal det have til formål, at kontraktparternes rettigheder og forpligtelser ikke længere bør håndhæves og opfyldes. Følgerne af, at en kontrakt betragtes som værende uden virkning, bør fastlægges i national ret. Det kan således bestemmes i national ret, at f.eks. samtlige kontraktlige forpligtelser annulleres med tilbagevirkende kraft (*ex tunc*), eller at annulleringens omfang omvendt begrænses til de forpligtelser, der endnu ikke er blevet opfyldt (*ex nunc*). Dette bør ikke føre til, at der ikke findes virkningsfulde sanktioner, hvis forpligtelserne i henhold til en kontrakt allerede er opfyldt fuldt ud eller næsten fuldt ud. I sådanne tilfælde bør medlemsstaterne ligeledes fastsætte alternative sanktioner, der tager hensyn til, i hvilket omfang en kontrakt fortsat gælder i overensstemmelse med national ret. Tilsvarende skal der i national ret fastlægges regler om følgerne med hensyn til tilbagebetaling af allerede betalte beløb samt enhver anden mulig form for tilbagegivelse, herunder tilbagegivelse i penge, hvis tilbagegivelse i naturier ikke er mulig.

- (22) For at sikre at sanktionerne står i et rimeligt forhold til overtrædelsen, kan medlemsstaterne imidlertid give den instans, der er ansvarlig for klageprocedurerne, mulighed for ikke at anfægte kontrakten eller for at anerkende visse af eller alle dens tidsmæssige virkninger, når væsentlige hensyn til almenhedens interesser i ganske særlige tilfælde tilsiger det. I disse tilfælde bør der i stedet anvendes alternative sanktioner. Klageinstansen, der er uafhængig af den ordregivende myndighed eller ordregiveren, bør undersøge alle relevante aspekter for at fastslå, om væsentlige hensyn til almenhedens interesser gør det nødvendigt at opretholde kontraktens virkninger.
- (23) I særlige tilfælde er anvendelsen af udbud med forhandling uden forudgående udbudsbekendtgørelse som omhandlet i artikel 31 i direktiv 2004/18/EF eller i artikel 40, stk. 3, i direktiv 2004/17/EF tilladt umiddelbart efter annulleringen af kontrakten. Hvis de resterende kontraktlige forpligtelser i disse tilfælde af tekniske eller andre tvingende omstændigheder på det stadium kun kan opfyldes af den økonomiske aktør, der har fået tildelt kontrakten, vil det kunne være berettiget at lade princippet om væsentlige hensyn finde anvendelse.
- (24) Økonomiske interesser i en kontrakts gyldighed må kun anses som tvingende omstændigheder, hvis det i ganske særlige tilfælde ville have uforholdsmæssige konsekvenser, at kontrakten bliver uden virkning. Økonomiske interesser i direkte tilknytning til den pågældende kontrakt bør imidlertid ikke udgøre tvingende omstændigheder.
- (25) Af hensyn til retssikkerheden for så vidt angår de ordregivende myndigheders og ordregiverens beslutninger er det på længere sigt nødvendigt at indføre en rimelig minimumsfrist for forældelse af klager, der har til formål at få fastslået, at den pågældende kontrakt er uden virkning.
- (26) For at undgå retsusikkerhed, der kan opstå på grund af retsvirkningen »uden virkning«, bør medlemsstaterne indføre en undtagelse fra retsvirkningen »uden virkning« i tilfælde, hvor den ordregivende myndighed eller ordregiveren finder, at kontrakter indgået uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende* er tilladt i henhold til direktiv 2004/18/EF og 2004/17/EF og har anvendt en minimumsstandstill-periode, der giver mulighed for effektive retsmidler. Den frivillige offentliggørelse, der udløser denne standstill-periode, medfører ikke nogen udvidelse af de forpligtelser, der følger af direktiv 2004/18/EF og 2004/17/EF.
- (27) Eftersom dette direktiv forbedrer de nationale klagemuligheder, navnlig i forbindelse med kontrakter, der ulovligt er direkte tildelt, bør de økonomiske aktører opfordres til at anvende de nye mekanismer. Af hensyn til retssikkerheden kan det kun i en begrænset periode gøres gældende, at en kontrakt er uden virkning. Disse tidsfrister bør respekteres.
- (28) Effektiviseringen af de nationale klagemuligheder bør bevirke, at de berørte personer i højere grad benytter mulighederne for som hastesag at klage forud for kontraktindgåelsen. Derfor bør interventionsmekanismen centreres om alvorlige overtrædelser af fællesskabslovgivningen vedrørende offentlige kontrakter.
- (29) Den ved direktiv 92/13/EØF indførte frivillige attestingsordning, hvorefter ordregivere har mulighed for ved regelmæssige undersøgelser at få fastslået, at deres udbudsprocedurer er i overensstemmelse med reglerne, er næsten ikke blevet anvendt. Den kan derfor ikke opfylde sit formål, som er at forebygge overtrædelser af fællesskabsbestemmelser vedrørende offentlige kontrakter. Derimod kan den forpligtelse, der ved direktiv 92/13/EØF er pålagt medlemsstaterne, til at sikre, at der til stadighed er godkendte organer til rådighed for ordningen, give anledning til administrative vedligeholdelsesomkostninger, som ikke længere er berettigede, da der ikke er nogen reel efterspørgsel fra ordregiverens side. Attesteringsordningen bør derfor ophæves.
- (30) Den forligsprocedure, der er fastsat i direktiv 92/13/EØF, har heller ikke vakt reel interesse hos de økonomiske aktører. Dette skyldes både, at den ikke i sig selv gør det muligt at opnå bindende midlertidige foranstaltninger, der rettidigt kan forhindre ulovlig indgåelse af en kontrakt, og at den er af en beskaffenhed, der kun vanskeligt kan forenes med overholdelsen af de særdeles korte klagefrister, der gælder for klager med henblik på midlertidige foranstaltninger og annullering af ulovlige beslutninger. Forligsprocedurens potentielle effektivitet er desuden blevet yderligere svækket på grund af vanskelighederne med at opstille en fuldstændig og tilstrækkelig bred liste over uafhængige forligsmænd fra hver medlemsstat, som altid er til rådighed, og som kan behandle forligsanmodninger med meget kort varsel. Forligsproceduren bør derfor ophæves.
- (31) Kommissionen bør kunne anmode medlemsstaterne om at indsende oplysninger om anvendelsen af de nationale klageprocedurer, som står i rimeligt forhold til det mål, der forfølges, og Det Rådgivende Udvalg for Offentlige Aftaler bør inddrages i fastlæggelsen af omfanget og arten af disse oplysninger. Kun ved hjælp af de oplysninger, der stilles til rådighed, vil virkningerne af de ændringer, der indføres ved dette direktiv, kunne evalueres korrekt, efter at direktivet er blevet anvendt i en repræsentativ periode.

(32) Kommissionen bør undersøge fremskridtene i medlemsstaterne og aflægge rapport til Europa-Parlamentet og Rådet om dette direktivs effektivitet senest tre år efter fristen for dets gennemførelse.

(33) De nødvendige foranstaltninger til gennemførelse af direktiv 89/665/EØF og 92/13/EF bør vedtages i overensstemmelse med Rådets afgørelse 1999/468/EF af 28. juni 1999 om fastsættelse af de nærmere vilkår for udøvelsen af de gennemførelsesbeføjelser, der tillægges Kommissionen ⁽¹⁾.

(34) Målene for dette direktiv, nemlig at forbedre effektiviteten af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige kontrakter, der falder inden for anvendelsesområdet for direktiv 2004/18/EF og direktiv 2004/17/EF, kan ikke i tilstrækkelig grad opfyldes af medlemsstaterne og kan derfor bedre nås på fællesskabsplan; Fællesskabet kan derfor træffe foranstaltninger i overensstemmelse med subsidiaritetsprincippet, jf. traktatens artikel 5. I overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, jf. nævnte artikel, går dette direktiv ikke ud over, hvad der er nødvendigt for at nå dette mål, idet det navnlig overholder princippet om medlemsstaternes procesautonomi.

(35) I overensstemmelse med punkt 34 i den interinstitutionelle aftale om bedre lovgivning ⁽²⁾ bør medlemsstaterne både i egen og i Fællesskabets interesse udarbejde og offentliggøre deres egne oversigter, der viser overensstemmelsen mellem dette direktiv og gennemførelsesforanstaltningerne.

(36) I dette direktiv overholdes de grundlæggende rettigheder og de principper, som anerkendes i bl.a. Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder. Dette direktiv har navnlig til formål at sikre adgangen til effektive retsmidler og til en upartisk domstol i overensstemmelse med chartrets artikel 47, første og andet afsnit.

(37) Direktiv 89/665/EØF og 92/13/EØF bør derfor ændres —

⁽¹⁾ EFT L 184 af 17.7.1999, s. 23. Ændret ved afgørelse 2006/512/EF (EUT L 200 af 22.7.2006, s. 11).

⁽²⁾ EUT C 321 af 31.12.2003, s. 1.

UDSTEDT FØLGENDE DIREKTIV:

Artikel 1

Ændring af direktiv 89/665/EØF

Direktiv 89/665/EØF ændres som følger:

1) Artikel 1 og 2 erstattes af følgende:

»Artikel 1

Klageprocedurerens anvendelsesområde og adgang til disse procedurer

1. Dette direktiv finder anvendelse på kontrakter som omhandlet i 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 (*), medmindre sådanne kontrakter er undtaget i henhold til artikel 10-18 i nævnte direktiv.

Kontrakter omfatter ifølge dette direktiv offentlige kontrakter, rammeaftaler, koncessionskontrakter om offentlige bygge- og anlægsarbejder og dynamiske indkøbssystemer.

Medlemsstaterne træffer, for så vidt angår kontrakter, der henhører under anvendelsesområdet for direktiv 2004/18/EF, de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at der effektivt og navnlig så hurtigt som muligt kan indgives klage over de ordregivende myndigheders beslutninger på de betingelser, der er anført i artikel 2-2f i dette direktiv, med den begrundelse, at beslutningerne er i strid med fællesskabsret vedrørende offentlige kontrakter eller de nationale regler til gennemførelse heraf.

2. Medlemsstaterne sikrer, at der mellem virksomheder, som kan gøre en skade gældende i forbindelse med en udbudsprocedure, ikke finder forskelsbehandling sted på grund af den sondring, der i dette direktiv foretages mellem de nationale regler, der omsætter fællesskabsretten, og de øvrige nationale regler.

3. Medlemsstaterne sikrer, at der er adgang til klageprocedurerne efter nærmere bestemmelser, som medlemsstaterne kan fastsætte, i det mindste for personer, der har eller har haft interesse i at opnå en bestemt kontrakt, og som har lidt eller vil kunne lide skade som følge af en påstået overtrædelse.

4. Medlemsstaterne kan kræve, at en person, der ønsker at gøre brug af en klageprocedure, underretter den ordregivende myndighed om den påståede overtrædelse og om, at vedkommende agter at indgive klage under forudsætning af, at dette ikke berører standstill-perioden i overensstemmelse med artikel 2a, stk. 2, eller enhver anden tidsfrist for indgivelse af klage i overensstemmelse med artikel 2c.

5. Medlemsstaterne kan kræve, at den pågældende person først indgiver klage til den ordregivende myndighed. I så fald påser medlemsstaterne, at indgivelsen af denne klage fører til øjeblikkelig suspension af muligheden for at indgå kontrakten.

Medlemsstaterne træffer afgørelse om, hvilke passende kommunikationsmidler, herunder kommunikation pr. telefax eller ad elektronisk vej, der skal anvendes til indgivelse af klage i henhold til første afsnit.

Den i første afsnit omhandlede suspension ophører først ved udløbet af en frist på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor den ordregivende myndighed har sendt et svar pr. telefax eller ad elektronisk vej, eller, hvis et andet kommunikationsmiddel anvendes, først ved udløbet af enten mindst 15 kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor den ordregivende myndighed har sendt et svar, eller mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor svaret modtages.

Artikel 2

Krav til klageprocedurerne

1. Medlemsstaterne påser, at de foranstaltninger, der træffes med henblik på de i artikel 1 omhandlede klageprocedurer, omfatter de nødvendige beføjelser til:

- a) hurtigst muligt og som hastesag at træffe midlertidige foranstaltninger, der har til formål at bringe den påståede overtrædelse til ophør eller hindre, at der påføres de pågældende interesser anden skade, herunder foranstaltninger med henblik på at afbryde eller foranledige afbrydelse af den pågældende procedure for indgåelse af en offentlig kontrakt eller stille gennemførelsen af enhver beslutning, der er truffet af den ordregivende myndighed, i bero
- b) at annullere eller foranledige annullering af ulovlige beslutninger, herunder at fjerne de diskriminerende tekniske, økonomiske eller finansielle specifikationer i udbudsmaterialet, i udbudsbetingelserne eller i andre dokumenter i forbindelse med den pågældende procedure for indgåelse af en kontrakt

c) at tilkende skadelidte personer skadeserstatning.

2. De i stk. 1 og artikel 2d og 2e omhandlede beføjelser kan tillægges særlige instanser, der har ansvaret for forskellige aspekter af klageproceduren.

3. Når der for et organ i første instans, der er uafhængig af den ordregivende myndighed, indbringes en klage over en beslutning om tildeling af en kontrakt, påser medlemsstaterne, at den ordregivende myndighed først kan indgå kontrakten, når klageinstansen har truffet afgørelse enten vedrørende en begæring om midlertidige foranstaltninger eller en klage. Suspensionen ophører tidligst ved udløbet af standstill-perioden i artikel 2a, stk. 2, og artikel 2d, stk. 4 og 5.

4. Klageprocedurerne skal ikke nødvendigvis automatisk have opsættende virkning for de procedurer for indgåelse af kontrakter, som de vedrører, jf. dog stk. 3 og artikel 1, stk. 5.

5. Medlemsstaterne kan fastsætte, at den instans, der er ansvarlig for klageprocedurerne, kan tage hensyn til de sandsynlige følger af midlertidige foranstaltninger for alle interesser, som vil kunne skades, samt til almenvellet, og beslutte ikke at give sit samtykke hertil, når de negative følger af sådanne foranstaltninger kan være større end fordelene.

En beslutning om ikke at tillade midlertidige foranstaltninger berører ikke de øvrige rettigheder, som den person, der anmoder om disse foranstaltninger, måtte gøre krav på.

6. Medlemsstaterne kan fastsætte, at den anfægtede beslutning, når der kræves skadeserstatning med den begrundelse, at beslutningen er ulovlig, først skal annulleres af en instans, der har den fornødne kompetence dertil.

7. Virkningerne af udøvelsen af de i stk. 1 omhandlede beføjelser for den kontrakt, som følger efter tildelingen af en ordre, fastlægges i national ret, jf. dog de i artikel 2d-2f omhandlede tilfælde.

Endvidere kan medlemsstaterne, undtagen når en beslutning skal annulleres, inden der ydes skadeserstatning, fastsætte, at den for klageprocedurerne ansvarlige instans' beføjelser efter indgåelsen af en kontrakt i overensstemmelse med artikel 1, stk. 5, nærværende artikels stk. 3 eller artikel 2a-2f er begrænsede til ydelse af skadeserstatning til enhver, som har lidt skade på grund af en overtrædelse.

8. Medlemsstaterne påser, at de afgørelser, der træffes af de for klageprocedurerne ansvarlige instanser, kan gennemføres effektivt.

9. Når de instanser, der er ansvarlige for klageprocedurerne, ikke er retsinstanser, skal deres afgørelser altid begrundes skriftligt. I så fald skal der desuden træffes dispositioner til at sikre de procedurer, hvorved enhver foranstaltning, der formodes at være ulovlig, og som træffes af klageinstansen, eller enhver formodet forsømmelse i udøvelsen af de beføjelser, der er tildelt denne, kan appelleres eller indbringes for en anden instans, som er en ret i henhold til traktatens artikel 234, og som er uafhængig i forhold til den ordregivende myndighed og klageinstansen.

Udnævnelsen af medlemmerne af denne uafhængige instans og udløbet af deres embedsperiode er undergivet de samme betingelser, som gælder for dommere, for så vidt angår den myndighed, der er ansvarlig for deres udnævnelse, varigheden af deres embedsperiode og muligheden for deres afsættelse. Som minimum skal formanden for denne uafhængige instans have samme juridiske og faglige kvalifikationer som en dommer. Den uafhængige instans træffer sine afgørelser efter en kontradiktorisk procedure, og disse afgørelser har på grundlag af bestemmelser, som fastsættes af hver medlemsstat, retsvirkninger med bindende kraft.

(*) EUT L 134 af 30.4.2004, s. 114. Senest ændret ved Rådets direktiv 2006/97/EF (EUT L 363 af 20.12.2006, s. 107).«

2) Følgende artikler indsættes:

»Artikel 2a

Standstill-periode

1. Medlemsstaterne påser, at de i artikel 1, stk. 3, omhandlede personer har tilstrækkelige frister, som sikrer effektiv mulighed for at klage over ordregivende myndigheders tildelingsbeslutninger, idet de vedtager de nødvendige bestemmelser, som opfylder mindstekravene i stk. 2 og i artikel 2c.

2. En kontraktindgåelse efter beslutningen om tildeling af en kontrakt, der er omfattet af direktiv 2004/18/EF, kan tidligst finde sted efter udløbet af en frist på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor tildelingsbeslutningen er blevet sendt til de berørte tilbudsgivere og ansøgere, hvis fremsendelsen er sket pr. telefax eller ad elektronisk vej, eller hvis fremsendelsen er sket med et andet kommunikationsmiddel, efter udløbet af en frist på enten mindst 15 kalenderdage regnet fra dagen efter den dato,

hvor tildelingsbeslutningen er blevet sendt til de berørte tilbudsgivere og ansøgere, eller mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor beslutningen om tildeling af en kontrakt modtages.

Tilbudsgivere anses for at være berørte, hvis de endnu ikke er endeligt udelukket. En udelukkelse er endelig, hvis den er meddelt de berørte tilbudsgivere og enten er fundet lovlig af en uafhængig klageinstans eller ikke længere kan blive genstand for klageprocedure.

Ansøgere anses for at være berørt, hvis den ordregivende myndighed ikke har stillet oplysninger til rådighed om, at deres ansøgning er afvist inden meddelelsen om tildelingsbeslutningen til de berørte tilbudsgivere.

Meddelelsen af beslutningen om tildeling til hver af de berørte tilbudsgivere og ansøgere ledsages af følgende:

- en kort redegørelse for de relevante grunde, jf. artikel 41, stk. 2, i direktiv 2004/18/EF, jf. nævnte direktivs artikel 41, stk. 3, og
- en præcis angivelse af den nøjagtige standstill-periode, der finder anvendelse i henhold til de nationale bestemmelser for gennemførelsen af dette stykke.

Artikel 2b

Undtagelser fra standstill-perioden

Medlemsstaterne kan fastsætte, at fristerne i dette direktivs artikel 2a, stk. 2, ikke finder anvendelse på:

- a) tilfælde, hvor direktiv 2004/18/EF ikke kræver forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*
- b) tilfælde, hvor den eneste berørte tilbudsgiver som omhandlet i dette direktivs artikel 2a, stk. 2, er den tilbudsgiver, der tildeles kontrakten, og der ikke er nogen berørte ansøgere
- c) kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, jf. artikel 32 i direktiv 2004/18/EF, og specifikke kontrakter, der er baseret på et dynamisk indkøbssystem, jf. nævnte direktivs artikel 33.

Hvis denne undtagelse anvendes, sikrer medlemsstaten, at kontrakten er uden virkning i overensstemmelse med dette direktivs artikel 2d og 2f, hvis

— artikel 32, stk. 4, andet afsnit, andet led, eller artikel 33, stk. 5 eller 6, i direktiv 2004/18/EF er overtrådt, og

— den anslåede kontraktværdi svarer til eller overstiger tærskelværdien i artikel 7 i direktiv 2004/18/EF.

Artikel 2c

Tidsfrister for indgivelse af klage

Når medlemsstaterne fastsætter, at en klage over en beslutning truffet af en ordregivende myndighed som led i eller i forbindelse med en udbudsprocedure, der henhører under anvendelsesområdet for direktiv 2004/18/EF, skal indgives inden udløbet af en bestemt frist, skal denne frist være på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor den ordregivende myndigheds beslutning er sendt til tilbudsgiveren eller ansøgeren, hvis fremsendelsen er sket pr. telefax eller ad elektronisk vej, eller hvis fremsendelsen er sket med et andet kommunikationsmiddel enten mindst 15 kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor tildelingsbeslutningen er sendt til tilbudsgiveren eller ansøgeren, eller mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor den ordregivende myndigheds beslutning modtages. Meddelelsen om den ordregivende myndigheds beslutning til hver af tilbudsgiverne eller ansøgerne ledsages af en kort redegørelse for de relevante grunde. I tilfælde af klager over beslutninger som omhandlet i dette direktivs artikel 2, stk. 1, litra b), der ikke er omfattet af en specifik meddelelse, skal fristen være mindst ti kalenderdage regnet fra datoen for offentliggørelsen af den pågældende beslutning.

Artikel 2d

Retsvirkningen »uden virkning«

1. Medlemsstaterne påser, at en klageinstans, der er uafhængig af den ordregivende myndighed, betragter en kontrakt som værende uden virkning, eller at en klageinstans beslutter, at den er uden virkning i hvert af følgende tilfælde:

a) hvis den ordregivende myndighed har tildelt en kontrakt uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, selv om dette ikke er tilladt i henhold til direktiv 2004/18/EF

b) hvis bestemmelserne i dette direktivs artikel 1, stk. 5, artikel 2, stk. 3, eller artikel 2a, stk. 2, er overtrådt, og denne overtrædelse har frataget tilbudsgiver muligheden for at iværksætte retslige skridt forud for indgåelsen af kontrakten, såfremt en sådan overtrædelse er kombineret med en overtrædelse af direktiv 2004/18/EF, og denne overtrædelse har påvirket mulighederne for at få tildelt kontrakten for den tilbudsgiver, der klager

c) i tilfælde omhandlet i dette direktivs artikel 2b, litra c), andet afsnit, hvis medlemsstaten har anvendt muligheden for at undtage kontrakter baseret på en rammeaftale og et dynamisk indkøbssystem fra standstill-perioden.

2. Følgerne af, at en kontrakt anses for at være uden virkning, fastlægges i national ret.

Det kan fastsættes i national ret, at alle allerede opfyldte kontraktlige forpligtelser annulleres med tilbagevirkende kraft, eller at annulleringens omfang begrænses til de forpligtelser, der endnu ikke er blevet opfyldt. I sidstnævnte tilfælde beslutter medlemsstaterne at anvende andre sanktioner, jf. artikel 2e, stk. 2.

3. Medlemsstaterne kan fastsætte, at den klageinstans, der er uafhængig af den ordregivende myndighed, kan undlade at betragte en kontrakt som værende uden virkning, selv om den er tildelt ulovligt af de i stk. 1 omhandlede årsager, hvis klageinstansen efter at have undersøgt alle relevante aspekter finder, at visse væsentlige hensyn til almenhedens interesser gør det nødvendigt at opretholde kontraktens virkninger. Medlemsstaterne skal i så fald fastsætte alternative sanktioner, jf. artikel 2e, stk. 2, der finder anvendelse i stedet.

Økonomiske interesser i kontraktens effektive virkning kan kun anses som væsentlige hensyn eller uomgængeligt nødvendige krav, hvis det i ganske særlige tilfælde ville have uforholdsmæssige konsekvenser, at kontrakten bliver uden virkning.

Økonomiske interesser i direkte tilknytning til den pågældende kontrakt kan imidlertid ikke udgøre væsentlige hensyn til almenhedens interesser. Økonomiske interesser i direkte tilknytning til kontrakten omfatter bl.a. omkostninger som følge af forsinkelser i forbindelse med kontraktens opfyldelse, omkostninger som følge af indledningen af en ny udbudsprocedure, omkostninger som følge af udskiftningen af den økonomiske aktør, der udfører kontrakten, samt omkostninger i forbindelse med de retlige forpligtelser, der følger af, at kontrakten er uden virkning.

4. Medlemsstaterne fastsætter, at denne artikels stk. 1, litra a), ikke finder anvendelse, hvis

— den ordregivende myndighed finder, at tildeling af en kontrakt uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende* er tilladt i henhold til direktiv 2004/18/EF

— den ordregivende myndighed i *Den Europæiske Unions Tidende* har offentliggjort en bekendtgørelse, som beskrevet i dette direktivs artikel 3a, hvoraf det fremgår, at myndigheden agter at indgå kontrakten, og

— kontrakten ikke er indgået inden udløbet af en frist på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor bekendtgørelsen er blevet offentliggjort.

5. Medlemsstaterne fastsætter, at denne artikels stk. 1, litra c), ikke finder anvendelse, hvis

— den ordregivende myndighed finder, at tildelingen af en kontrakt er i overensstemmelse med artikel 32, stk. 4, andet afsnit, andet led, eller med artikel 33, stk. 5 og 6, i direktiv 2004/18/EF

— den ordregivende myndighed har sendt en beslutning om tildeling af kontrakten sammen med en kort redegørelse for de grunde, der er omhandlet i dette direktivs artikel 2a, stk. 2, fjerde afsnit, første led, til de berørte tilbudsgivere, og

— kontrakten ikke er indgået inden udløbet af en frist på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor tildelingsbeslutningen er blevet sendt til de berørte tilbudsgivere, hvis fremsendelsen er sket pr. telefax eller ad elektronisk vej, eller, hvis fremsendelsen er sket med et andet kommunikationsmiddel, inden udløbet af en frist på enten mindst 15 kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor tildelingsbeslutningen er blevet sendt til de berørte tilbudsgivere, eller mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor beslutningen om tildeling af en kontrakt modtages.

Artikel 2e

Overtrædelser af dette direktiv og alternative sanktioner

1. I tilfælde, hvor artikel 1, stk. 5, artikel 2, stk. 3, eller artikel 2a, stk. 2, er overtrådt, og som ikke er omfattet af artikel 2d, stk. 1, litra b), skal medlemsstaterne fastsætte, at kontrakten er uden virkning i overensstemmelse med artikel 2d, stk. 1-3, eller fastsætte alternative sanktioner. Medlemsstaterne kan fastsætte, at klageinstansen, der er uafhængig af den ordregivende myndighed, efter at have vurderet alle relevante aspekter, skal beslutte, om kontrakten bør

betraktes som værende uden virkning, eller om der bør fastsættes alternative sanktioner.

2. Alternative sanktioner skal være effektive, stå i rimeligt forhold til overtrædelsen og have afskrækkende virkning. Alternative sanktioner er:

— bøder, den ordregivende myndighed idømmes, eller

— afkortelse af kontraktens løbetid.

Medlemsstaterne kan give klageinstansen vide skønsmålinger til at tage hensyn til alle relevante forhold, herunder hvor alvorlig overtrædelsen er, de ordregivende myndigheds adfærd, og, i de i artikel 2d, stk. 2, omhandlede tilfælde, hvorvidt kontrakten fortsat gælder.

Skadeserstatning er ikke en passende sanktion i henhold til dette stykke.

Artikel 2f

Frister

1. Medlemsstaterne kan fastsætte, at en klage i henhold til artikel 2d, stk. 1, skal indgives

a) inden udløbet af mindst 30 kalenderdage regnet fra dagen efter den dag, hvor

— den ordregivende myndighed har offentliggjort en bekendtgørelse om indgåede kontrakter i overensstemmelse med artikel 35, stk. 4, og artikel 36 og 37 i direktiv 2004/18/EF, forudsat at en sådan bekendtgørelse indeholder begrundelsen for den ordregivende myndigheds beslutning om at tildele kontrakten uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, eller

— den ordregivende myndighed har underrettet de berørte tilbudsgivere og ansøgere om indgåelsen af kontrakten, forudsat at denne meddelelse indeholder en kort redegørelse for de relevante grunde, som omhandlet i artikel 41, stk. 2, i direktiv 2004/18/EF, med forbehold af nævnte direktivs artikel 41, stk. 3. Denne mulighed gælder også i de i nærværende direktivs artikel 2b, litra c), omhandlede tilfælde

b) i alle tilfælde inden udløbet af en periode på mindst seks måneder regnet fra dagen efter den dag, hvor kontrakten er indgået.

2. I alle andre tilfælde, herunder ved indgivelse af klager i overensstemmelse med artikel 2e, stk. 1, fastsættes tidsfristerne for indgivelse af klager i national ret, jf. dog artikel 2c.«

3) Artikel 3 affattes således:

»Artikel 3

Interventionsmekanisme

1. Kommissionen kan påberåbe sig den i stk. 2-5 fastlagte procedure, når den før indgåelsen af en kontrakt finder, at der er begået en alvorlig overtrædelse af fællesskabsret vedrørende indgåelse af offentlige kontrakter i forbindelse med en udbudsprocedure, der er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 2004/18/EF.

2. Kommissionen meddeler den pågældende medlemsstat grundene til, at den finder, at der er begået en alvorlig overtrædelse, og anmoder om, at den bringes til ophør ved passende midler.

3. Senest 21 kalenderdage efter modtagelsen af den i stk. 2 omhandlede meddelelse fremsender den pågældende medlemsstat til Kommissionen:

- a) en bekræftelse af, at overtrædelsen er bragt til ophør
- b) en begrundet konklusion med redegørelse for, hvorfor forholdet ikke er bragt i orden, eller
- c) en meddelelse om, at den pågældende procedure for indgåelse af en kontrakt er blevet afbrudt, enten på den ordregivende myndigheds eget initiativ eller som følge af udøvelsen af de beføjelser, der er nævnt i artikel 2, stk. 1, litra a).

4. En begrundet konklusion i henhold til stk. 3, litra b), kan bl.a. være baseret på det forhold, at den påståede overtrædelse allerede er genstand for appel eller er indbragt for en anden instans som omhandlet i artikel 2, stk. 9. I så fald underretter medlemsstaten Kommissionen om resultatet af disse procedurer, så snart det er kendt.

5. Hvis der gives meddelelse om, at en procedure for indgåelse af en kontrakt er blevet afbrudt under de i stk. 3, litra c), fastsatte omstændigheder, giver medlemsstaten Kommissionen meddelelse om ophævelsen af afbrydelsen eller om indledningen af en anden udbudsprocedure, der helt eller delvis har tilknytning til den foregående procedure. Denne nye meddelelse skal indeholde en bekræftelse af, at den påståede overtrædelse er bragt til ophør, eller en

begrundet konklusion med en redegørelse for, hvorfor forholdet ikke er bragt i orden.«

4) Følgende artikler indsættes:

»Artikel 3a

Indholdet af en bekendtgørelse med henblik på frivillig forudgående gennemsigthed

Den i artikel 2d, stk. 4, andet led, omhandlede bekendtgørelse, hvis format skal vedtages af Kommissionen efter proceduren i artikel 3b, stk. 2, skal indeholde følgende oplysninger:

- a) den ordregivende myndigheds navn og kontaktoplysninger
- b) en beskrivelse af genstanden for kontrakten
- c) begrundelsen for den ordregivende myndigheds beslutning om at tildele kontrakten uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*
- d) navn på og kontaktoplysninger for den økonomiske aktør, som er blevet valgt i henhold til beslutningen om kontrakttildeling, og
- e) eventuelle andre oplysninger, som den ordregivende myndighed måtte finde nyttige.

Artikel 3b

Udvalgsprocedure

1. Kommissionen bistås af Det Rådgivende Udvalg for Offentlige Aftaler, der er nedsat ved artikel 1 i Rådets afgørelse 71/306/EØF af 26. juli 1971 (*) (i det følgende benævnt »udvalget«).

2. Når der henvises til dette stykke, anvendes artikel 3 og 7 i Rådets afgørelse 1999/468/EF af 28. juni 1999 om fastsættelse af de nærmere vilkår for udøvelsen af de gennemførelsesbeføjelser, der tillægges Kommissionen (**), jf. dennes artikel 8.

(*) EFT L 185 af 16.8.1971, s. 15. Ændret ved afgørelse 77/63/EØF (EFT L 13 af 15.1.1977, s. 15).

(**) EFT L 184 af 17.7.1999, s. 23. Ændret ved afgørelse 2006/512/EF (EUT L 200 af 22.7.2006, s. 11).«

5) Artikel 4 affattes således:

»Artikel 4

Gennemførelse

1. Kommissionen kan i samråd med udvalget anmode medlemsstaterne om at sende den oplysninger om anvendelsen af de nationale klageprocedurer.

2. Medlemsstaterne meddeler hvert år Kommissionen teksten til alle beslutninger, sammen med begrundelserne herfor, truffet af deres klageinstanser i overensstemmelse med artikel 2d, stk. 3.«

6) Følgende artikel indsættes:

»Artikel 4a

Revision

Senest den 20. december 2012 evaluerer Kommissionen dets gennemførelse og aflægger rapport til Europa-Parlamentet og Rådet om dette direktivs effektivitet, især om effektiviteten af de alternative sanktioner og tidsfristerne.«

Artikel 2

Ændring af direktiv 92/13/EØF

I direktiv 92/13/EØF foretages følgende ændringer:

1) Artikel 1 affattes således:

»Artikel 1

Klageprocedurerne anvendelsesområde og adgang til disse procedurer

1. Dette direktiv finder anvendelse på kontrakter som omhandlet i 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 (»forsyningsvirksomhedsdirektivet«) (*), medmindre sådanne kontrakter er undtaget i henhold til artikel 5, stk. 2, artikel 18-26, artikel 29 og 30 eller artikel 62 i nævnte direktiv.

Kontrakter omfatter ifølge dette direktiv offentlige vareindkøbskontrakter, bygge- og anlægskontrakter og tjenesteydelseskontrakter, rammeaftaler og dynamiske indkøbssystemer.

Medlemsstaterne træffer for så vidt angår kontrakter, der er omfattet af direktiv 2004/17/EF, de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at der effektivt og navnlig så hurtigt som muligt kan indgives klage over ordregiverens beslutninger på de betingelser, der er anført i artikel 2-2f i dette direktiv, med den begrundelse, at beslutningerne er i strid med fællesskabsret vedrørende indgåelse af kontrakter eller de nationale regler til gennemførelse heraf.

2. Medlemsstaterne sikrer, at der mellem virksomheder, som kan gøre en skade gældende i forbindelse med en udbudsprocedure, ikke finder forskelsbehandling sted på grund af den sondring, der i dette direktiv foretages mellem de nationale regler til gennemførelse af fællesskabsretten og de øvrige nationale regler.

3. Medlemsstaterne sikrer, at der er adgang til klageprocedurerne efter nærmere bestemmelser, som medlemsstaterne kan fastsætte, i det mindste for personer, der har eller har haft interesse i at opnå en bestemt kontrakt, og som har lidt eller vil kunne lide skade som følge af en påstået overtrædelse.

4. Medlemsstaterne kan kræve, at en person, der ønsker at gøre brug af en klageprocedure, underretter ordregiveren om den påståede overtrædelse og om, at vedkommende agter at indgive klage under forudsætning af, at dette ikke berører minimumsfristen i overensstemmelse med artikel 2a, stk. 2, eller enhver anden tidsfrist for indgivelse af klage i overensstemmelse med artikel 2c.

5. Medlemsstaterne kan kræve, at den pågældende person først indgiver klage til ordregiveren. I så fald påser medlemsstaterne, at indgivelsen af denne klage fører til øjeblikkelig suspension af muligheden for at indgå kontrakten.

Medlemsstaterne træffer afgørelse om, hvilke passende kommunikationsmidler, herunder kommunikation pr. telefax eller ad elektronisk vej, der skal anvendes til indgivelse af klage i henhold til første afsnit.

Den i første afsnit omhandlede suspension ophører først ved udløbet af en frist på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor ordregiveren har sendt et svar pr. telefax eller ad elektronisk vej, eller, hvis et andet kommunikationsmiddel anvendes, først ved udløbet af en frist på enten mindst 15 kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor ordregiveren har sendt et svar, eller mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor svaret modtages.

(*) EUT L 134 af 30.4.2004, s. 1. Senest ændret ved Rådets direktiv 2006/97/EF (EUT L 363 af 20.12.2006, s. 107).«

2) Artikel 2 ændres således:

a) Som overskrift indsættes: »Krav til klageprocedurerne«.

b) Stk. 2-4 affattes således:

»2. De i stk. 1 og artikel 2d og 2e omhandlede beføjelser kan tillægges særlige instanser, der har ansvaret for forskellige aspekter af klageproceduren.

3. Når der for et organ i første instans, der er uafhængig af ordregiveren, indbringes en klage over en beslutning om tildeling, påser medlemsstaterne, at ordregiveren først kan indgå kontrakten, når klageinstansen har truffet afgørelse enten vedrørende en begæring om midlertidige foranstaltninger eller en klage. Suspensionen ophører tidligst ved udløbet af standstill-perioden i artikel 2a, stk. 2, og artikel 2d, stk. 4 og 5.

3a. Klageprocedurerne skal ikke nødvendigvis automatisk have opsættende virkning for de procedurer for indgåelse af kontrakter, som de vedrører, jf. dog stk. 3 og artikel 1, stk. 5.

4. Medlemsstaterne kan fastsætte, at den instans, der er ansvarlig for klageprocedurerne, kan tage hensyn til de sandsynlige følger af midlertidige foranstaltninger for alle interesser, som vil kunne skades, samt til almenvellet, og beslutte ikke at give sit samtykke hertil, når de negative følger af sådanne foranstaltninger kan være større end fordelene.

En beslutning om ikke at tillade midlertidige foranstaltninger berører ikke de øvrige rettigheder, som den person, der anmoder om disse foranstaltninger, måtte gøre krav på.«

c) Stk. 6 affattes således:

»6. Virkningerne af udøvelsen af de i denne artikels stk. 1 omhandlede beføjelser for en kontrakt, som følger efter tildeling af en ordre, fastlægges i national ret, jf. dog de i artikel 2d-2f omhandlede tilfælde.

Endvidere kan medlemsstaterne, undtagen når en beslutning skal annulleres, inden der ydes skadeserstatning, fastsætte, at den for klageprocedurerne ansvarlige instans' beføjelser efter indgåelsen en kontrakt i overensstemmelse med artikel 1, stk. 5, stk. 3 i denne artikel eller artikel 2a-2f er begrænset til ydelse af skadeserstatning til enhver, som har lidt skade på grund af en overtrædelse.«

d) I stk. 9, første afsnit, ændres udtrykket »ret i henhold til traktatens artikel 177« til »ret i henhold til traktatens artikel 234«.

3) Følgende artikler indsættes:

»Artikel 2a

Standstill-periode

1. Medlemsstaterne påser, at de i artikel 1, stk. 3, omhandlede personer har tilstrækkelige frister, som sikrer effektive muligheder for at klage over ordregiveres tildelingsbeslutninger, idet de vedtager de nødvendige bestemmelser, som opfylder mindstekravene i stk. 2 og i artikel 2c.

2. En kontraktindgåelse efter beslutningen om tildeling af en kontrakt, der er omfattet af direktiv 2004/17/EF, kan først finde sted efter udløbet af en frist på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor tildelingsbeslutningen er blevet sendt til de berørte tilbudsgivere og ansøgere, hvis fremsendelsen er sket pr. telefaks eller ad elektronisk vej, eller hvis fremsendelsen er sket med et andet kommunikationsmiddel, efter udløbet af en frist på enten mindst 15 kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor tildelingsbeslutningen er blevet sendt til de berørte tilbudsgivere og ansøgere eller mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor beslutningen om tildeling af en kontrakt modtages.

Tilbudsgivere anses for at være berørt, hvis de endnu ikke er endeligt udelukket. En udelukkelse er endelig, hvis den er meddelt de berørte tilbudsgivere og enten er fundet lovlig af en uafhængig klageinstans eller ikke længere kan blive genstand for klageprocedure.

Ansøgere anses for at være berørt, hvis ordregiveren ikke har stillet oplysninger til rådighed om, at deres ansøgning er afvist inden meddelelsen om beslutningen om tildeling til de berørte tilbudsgivere.

Meddelelsen af beslutningen om tildeling til hver af de berørte tilbudsgivere og ansøgere ledsages af følgende:

- en kort redegørelse for de relevante grunde, som omhandlet i artikel 49, stk. 2, i direktiv 2004/17/EF, og
- en præcis angivelse af den nøjagtige standstill-periode, der finder anvendelse i overensstemmelse med de nationale bestemmelser for gennemførelsen af dette stykke.

Artikel 2b

Undtagelser fra standstill-perioden

Medlemsstaterne kan fastsætte, at fristerne i dette direktivs artikel 2a, stk. 2, ikke finder anvendelse på:

- a) tilfælde, hvor direktiv 2004/17/EF ikke kræver forudgående offentliggørelse af en bekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*
- b) tilfælde, hvor den eneste berørte tilbudsgiver som omhandlet i dette direktivs artikel 2a, stk. 2, er den tilbudsgiver, der tildeles kontrakten, og der ikke er nogen berørte ansøgere
- c) specifikke kontrakter, der er baseret på et dynamisk indkøbssystem, jf. artikel 15 i direktiv 2004/17/EF.

Hvis denne undtagelse anvendes, sikrer medlemsstaten, at kontrakten er ugyldig i overensstemmelse med dette direktivs artikel 2d og 2f, hvis

- artikel 15, stk. 5 eller 6, i direktiv 2004/17/EF er overtrådt, og
- den anslåede kontraktværdi svarer til eller overstiger tærskelværdien artikel 16 i direktiv 2004/17/EF.

Artikel 2c

Tidsfrister for indgivelse af klage

Når medlemsstaterne fastsætter, at en klage over en beslutning truffet af en ordregiver som led i eller i forbindelse med en udbudsprocedure, der henhører under direktiv 2004/17/EF, skal indgives inden udløbet af en bestemt frist, skal denne frist være på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor ordregiverens beslutning er blevet meddelt den berørte tilbudsgiver eller ansøger

pr. telefax eller ad elektronisk vej, eller, hvis ordregiverens beslutning er sendt til tilbudsgiveren eller ansøgeren med et andet kommunikationsmiddel, enten mindst 15 kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor ordregiverens beslutning er blevet sendt til de berørte tilbudsgivere eller ansøgere eller mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor ordregiverens beslutning modtages. Meddelelsen om den ordregivende enheds beslutning til hver af tilbudsgiverne eller ansøgerne ledsages af en kort redegørelse for de relevante grunde. I tilfælde af klager over beslutninger som omhandlet i dette direktivs artikel 2, stk. 1, litra b), der ikke er omfattet af en specifik meddelelse, skal fristen være mindst ti kalenderdage regnet fra datoen for offentliggørelsen af den pågældende beslutning.

Artikel 2d

Retsvirkningen »uden virkning«

1. Medlemsstaterne påser, at en klageinstans, der er uafhængig af ordregiveren, betragter en kontrakt som værende uden virkning, eller at en klageinstans beslutter, at den er uden virkning i hvert af følgende tilfælde:

- a) hvis ordregiveren har tildelt en kontrakt uden forudgående offentliggørelse af en bekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, selv om dette ikke er tilladt i henhold til direktiv 2004/17/EF
- b) hvis bestemmelserne i dette direktivs artikel 1, stk. 5, artikel 2, stk. 3, eller artikel 2a, stk. 2, er overtrådt, og denne overtrædelse har frataget tilbudsgiver muligheden for at iværksætte retslige skridt forud for indgåelsen af kontrakten, såfremt en sådan overtrædelse er kombineret med en overtrædelse af direktiv 2004/17/EF, og denne overtrædelse har påvirket mulighederne for at få tildelt kontrakten for den tilbudsgiver, der klager
- c) i tilfælde omhandlet i dette direktivs artikel 2b, litra c), andet afsnit, hvis medlemsstaten har anvendt muligheden for at undtage kontrakter baseret på et dynamisk indkøbssystem fra standstill-perioden.

2. Følgerne af, at en kontrakt anses for at være uden virkning, fastlægges i national ret.

Det kan således fastsættes i national ret, at alle allerede opfyldte kontraktlige forpligtelser annulleres med tilbagevirkende kraft, eller at annulleringens omfang begrænses til de forpligtelser, der endnu ikke er blevet opfyldt. I sidstnævnte tilfælde beslutter medlemsstaterne at anvende andre sanktioner, jf. artikel 2e, stk. 2.

3. Medlemsstaterne kan fastsætte, at den klageinstans, der er uafhængig af ordregiveren, kan undlade at betragte en kontrakt som værende uden virkning, selv om den er tildelt ulovligt af de i stk. 1 omhandlede årsager, hvis klageinstansen efter at have undersøgt alle relevante aspekter finder, at visse væsentlige hensyn til almenhedens interesser gør det nødvendigt at opretholde kontraktens virkninger. Medlemsstaterne skal i så fald fastsætte alternative sanktioner, jf. artikel 2e, stk. 2, der finder anvendelse i stedet.

Økonomiske interesser i kontraktens effektive virkning kan kun anses som væsentlige hensyn, hvis det i ganske særlige tilfælde ville have uforholdsmæssige konsekvenser, at kontrakten bliver uden virkning.

Økonomiske interesser i direkte tilknytning til den pågældende kontrakt kan imidlertid ikke udgøre væsentlige hensyn til almenhedens interesser. Økonomiske interesser i direkte tilknytning til kontrakten omfatter bl.a. omkostninger som følge af forsinkelser med kontraktens opfyldelse, omkostninger som følge af indledningen af en ny udbudsprocedure, omkostninger som følge af udskiftningen af den økonomiske aktør, der udfører kontrakten, samt omkostninger i forbindelse med de retslige forpligtelser, der følger af, at kontrakten er uden virkning.

4. Medlemsstaterne fastsætter, at denne artikels stk. 1, litra a), ikke finder anvendelse, hvis

— ordregiveren finder, at tildeling af en kontrakt uden forudgående offentliggørelse af en bekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende* er tilladt i henhold til direktiv 2004/17/EF

— ordregiveren i *Den Europæiske Unions Tidende* har offentliggjort en bekendtgørelse, som beskrevet i dette direktivs artikel 3a, hvoraf det fremgår, at ordregiveren agter at indgå kontrakten, og

— kontrakten ikke er indgået inden udløbet af en frist på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor bekendtgørelsen er blevet offentliggjort.

5. Medlemsstaterne fastsætter, at denne artikels stk. 1, litra c), ikke finder anvendelse, hvis

— ordregiveren finder, at tildelingen af en kontrakt er i overensstemmelse med artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2004/17/EF

— ordregiveren har sendt en beslutning om tildeling af kontrakten sammen med en kort redegørelse for de grunde, der er omhandlet i dette direktivs artikel 2a, stk. 2, fjerde afsnit, første led, til de berørte tilbudsgivere, og

— kontrakten ikke er indgået inden udløbet af en frist på mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor tildelingsbeslutningen er blevet sendt til de berørte tilbudsgivere, hvis fremsendelsen er sket pr. telefax eller ad elektronisk vej, eller hvis fremsendelsen er sket med et andet kommunikationsmiddel, inden udløbet af en frist på enten mindst 15 kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor tildelingsbeslutningen er blevet sendt til de berørte tilbudsgivere, eller mindst ti kalenderdage regnet fra dagen efter den dato, hvor beslutningen om tildeling af en kontrakt modtages.

Artikel 2e

Overtrædelser af dette direktiv og alternative sanktioner

1. I tilfælde, hvor artikel 1, stk. 5, artikel 2, stk. 3, eller artikel 2a, stk. 2, er overtrådt, og som ikke er omfattet af artikel 2d, stk. 1, litra b), skal medlemsstaterne fastsætte, at kontrakten er uden virkning i overensstemmelse med artikel 2d, stk. 1-3, eller fastsætte alternative sanktioner. Medlemsstaterne kan fastsætte, at klageinstansen, der er uafhængig af ordregiveren, efter at have vurderet alle relevante aspekter, skal beslutte, om kontrakten bør betragtes som værende uden virkning, eller om der bør fastsættes alternative sanktioner.

2. Alternative sanktioner skal være effektive, stå i rimeligt forhold til overtrædelserne og have afskrækkende virkning. Alternative sanktioner er:

— bøder, ordregiveren idømmes, eller

— afkortelse af kontraktens løbetid.

Medlemsstaterne kan give klageinstansen vide skønsbeføjelser til at tage hensyn til alle relevante forhold, herunder hvor alvorlig overtrædelserne er, ordregiverens adfærd, og, i de i artikel 2d, stk. 2, omhandlede tilfælde, hvorvidt kontrakten fortsat gælder.

Skadeserstatning er ikke en passende sanktion i henhold til dette stykke.

*Artikel 2f***Frister**

1. Medlemsstaterne kan fastsætte, at en klage i henhold til artikel 2d, stk. 1, skal indgives

a) inden udløbet af mindst 30 kalenderdage regnet fra dagen efter den dag, hvor

— ordregiveren har offentliggjort en bekendtgørelse om indgåede kontrakter i overensstemmelse med artikel 43 og 44 i direktiv 2004/17/EF, forudsat at en sådan bekendtgørelse indeholder begrundelsen for ordregiverens beslutning om at tildele kontrakten uden forudgående offentliggørelse af en bekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, eller

— ordregiveren har underrettet de berørte tilbudsgivere og ansøgere om indgåelsen af kontrakten, forudsat at denne meddelelse indeholder en kort redegørelse for de relevante grunde, som omhandlet i artikel 49, stk. 2, i direktiv 2004/17/EF. Denne mulighed gælder også i tilfælde omhandlet i dette direktivs artikel 2b, litra c)

b) og i alle tilfælde inden udløbet af en periode på mindst seks måneder regnet fra dagen efter den dag, hvor kontrakten er indgået.

2. I alle andre tilfælde, herunder ved indgivelse af klager i overensstemmelse med artikel 2e, stk. 1, fastsættes tidsfristerne for indgivelse af klager i national ret, jf. dog artikel 2c.«

4) Artikel 3-7 erstattes af følgende:

*»Artikel 3a***Indholdet af en bekendtgørelse med henblik på frivillig forudgående gennemsigthed**

Den i artikel 2d, stk. 4, andet led, omhandlede bekendtgørelse, hvis format skal vedtages af Kommissionen efter proceduren i artikel 3b, stk. 2, skal indeholde følgende oplysninger:

a) ordregiverens navn og kontaktoplysninger

b) en beskrivelse af genstanden for kontrakten

c) begrundelsen for ordregiverens beslutning om at tildele kontrakten uden forudgående offentliggørelse af en bekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*

d) navn på og kontaktoplysninger for den økonomiske aktør, som er blevet valgt i henhold til beslutningen om kontraktildeling, og

e) eventuelle andre oplysninger, som ordregiveren måtte finde nyttige.

*Artikel 3b***Udvalgsprocedure**

1. Kommissionen bistås af Det Rådgivende Udvalg for Offentlige Aftaler, der er nedsat ved artikel 1 i Rådets afgørelse 71/306/EØF af 26. juli 1971 (*) (i det følgende benævnt »udvalget«).

2. Når der henvises til dette stykke, anvendes artikel 3 og 7 i Rådets afgørelse 1999/468/EF af 28. juni 1999 om fastsættelse af de nærmere vilkår for udøvelsen af de gennemførelsesbeføjelser, der tillægges Kommissionen (**), jf. dennes artikel 8.

(*) EFT L 185 af 16.8.1971, s. 15. Ændret ved afgørelse 77/63/EØF (EFT L 13 af 15.1.1977, s. 15).

(**) EFT L 184 af 17.7.1999, s. 23. Ændret ved afgørelse 2006/512/EF (EUT L 200 af 22.7.2006, s. 11).«

5) Artikel 8 affattes således:

*»Artikel 8***Interventionsmekanisme**

1. Kommissionen kan påberåbe sig den i stk. 2-5 fastlagte procedure, når den før indgåelsen af en kontrakt finder, at der er begået en alvorlig overtrædelse af fællesskabsret vedrørende indgåelse af kontrakter i forbindelse med en udbudsprocedure, der er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 2004/17/EØF, eller for så vidt angår artikel 27, litra a), i nævnte direktiv, når det drejer sig om ordregivere, for hvilke denne bestemmelse finder anvendelse.

2. Kommissionen meddeler den pågældende medlemsstat grundene til, at den finder, at der er begået en alvorlig overtrædelse, og anmoder om, at den bringes til ophør ved passende midler.

3. Senest 21 kalenderdage efter modtagelsen af den i stk. 2 omhandlede meddelelse fremsender den pågældende medlemsstat til Kommissionen:

a) en bekræftelse af, at overtrædelsen er bragt til ophør

- b) en begrundet konklusion med redegørelse for, hvorfor forholdet ikke er bragt i orden, eller
- c) en meddelelse om, at den pågældende udbudsprocedure er blevet suspenderet, enten på ordregiverens eget initiativ eller som led i udøvelsen af de beføjelser, der er nævnt i artikel 2, stk. 1, litra a).

4. En begrundet konklusion i henhold til stk. 3, litra b), kan bl.a. være baseret på det forhold, at den påståede overtrædelse allerede er genstand for appel eller er indbragt for en instans som omhandlet i artikel 2, stk. 9. I så fald underretter medlemsstaten Kommissionen om resultatet af disse procedurer, så snart det er kendt.

5. Hvis der gives meddelelse om, at en udbudsprocedure er blevet suspenderet under de i stk. 3, litra c), fastsatte omstændigheder, giver medlemsstaten Kommissionen meddelelse om ophævelsen af suspensionen eller om indledningen af en anden udbudsprocedure, der helt eller delvis har tilknytning til den foregående procedure. Denne nye meddelelse skal indeholde en bekræftelse af, at den påståede overtrædelse er bragt til ophør, eller en begrundet konklusion med en redegørelse for, hvorfor forholdet ikke er bragt i orden.«

6) Artikel 9-12 erstattes af følgende:

»Artikel 12

Gennemførelse

1. Kommissionen kan i samråd med udvalget anmode medlemsstaterne om at sende den oplysninger om anvendelsen af de nationale klageprocedurer.

2. Medlemsstaterne meddeler hvert år Kommissionen teksten til alle beslutninger, sammen med begrundelserne herfor, truffet af deres klageinstanser i overensstemmelse med artikel 2d, stk. 3.

Artikel 12a

Revision

Senest den 20. december 2012 evaluerer Kommissionen direktivets gennemførelse og aflægger rapport til Europa-

Parlamentet og Rådet om dets effektivitet, herunder især om effektiviteten af de alternative sanktioner og tidsfristerne.«

7) Bilaget udgår.

Artikel 3

Gennemførelse

1. Medlemsstaterne sætter de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv senest den 20. december 2009. De underretter straks Kommissionen herom.

Disse love og bestemmelser skal ved vedtagelsen indeholde en henvisning til dette direktiv eller skal ved offentliggørelsen ledsages af en sådan henvisning. De nærmere regler for henvisningen fastsættes af medlemsstaterne.

2. Medlemsstaterne tilsender Kommissionen de vigtigste nationale retsfor skrifter, som de udsteder på det område, der er omfattet af dette direktiv.

Artikel 4

Ikrafttræden

Dette direktiv træder i kraft på tyvendedagen efter offentliggørelsen i *Den Europæiske Unions Tidende*.

Artikel 5

Adressater

Dette direktiv er rettet til medlemsstaterne.

Udfærdiget i Strasbourg, den 11. december 2007.

På Europa-Parlamentets vegne

H.-G. PÖTTERING

Formand

På Rådets vegne

M. LOBO ANTUNES

Formand