

TILSKIPUN EVRÓPUÞINGSINS OG RÁÐSINS 2007/66/EB

2012/EES/7/12

frá 11. desember 2007

um breytingu á tilskipunum ráðsins 89/665/EBE og 92/13/EBE að því er varðar aukna skilvirkni í meðferð kærumála vegna gerðar opinberra samninga (*)

EVROÞUÞINGIÐ OG RÁÐ EVRÓPUSAMBANDSINS HAFU,

með hliðsjón af stofnsáttmála Evrópubandalagsins, einkum 95. gr.,

með hliðsjón af tillögu framkvæmdastjórnarinnar,

með hliðsjón af álitum efnahags- og félagsmálanefndar Evrópubandalaganna ⁽¹⁾,með hliðsjón af álitum svæðanefndarinnar ⁽²⁾,í samræmi við málsmeðferðina sem mælt er fyrir um í 251. gr. sáttmálans ⁽³⁾,

og að teknu tilliti til eftirfarandi:

- 1) Tilskipanir ráðsins 89/665/EBE frá 21. desember 1989 um samræmingu laga og stjórnsýslufyrirmæla aðildarríkjanna á reglum um meðferð kæru vegna útboðs og gerðar opinberra vörukaupa- og verksamninga ⁽⁴⁾ og 92/13/EBE frá 25. febrúar 1992 um samræmingu laga og stjórnsýslufyrirmæla um beitingu á reglum Bandalagsins um innkaup stofnana sem annast vatnsveitu, orkuveitu, flutninga og fjarskipti ⁽⁵⁾ fjalla um meðferð kærumála vegna vals tilboða af hálfu samningsyfirvalda, sem um

getur í 9. mgr. 1. gr. tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins 2004/18/EB frá 31. mars 2004 um samræmingu reglna um útboð og gerð opinberra verksamninga, vörusamninga og þjónustusamninga, ⁽⁶⁾ og sem samningsstofnanir gera, sem um getur í 2. gr. tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins 2004/17/EB frá 31. mars 2004 um samræmingu reglna um innkaup stofnana sem annast vatnsveitu, orkuveitu, flutninga og pósthjónustu ⁽⁷⁾. Tilskipunum 89/665/EBE og 92/13/EBE er ætlað að tryggja skilvirka beitingu tilskipana 2004/18/EB og 2004/17/EB.

- 2) Tilskipanir 89/665/EBE og 92/13/EBE gilda þess vegna aðeins um samninga sem falla undir gildissvið tilskipana 2004/18/EB og 2004/17/EB, eins og Dómstóll Evrópubandalaganna túlkar þær, án tillits til þess hvaða tilhögun við útboð eða auglýsing um útboð er notuð, þ.m.t. hönnunarsamkeppni, hæfismatskerfi og virk innkaupakerfi. Samkvæmt dómaframkvæmd Dómstólsins ber aðildarríkjunum að sjá til þess að fyrir hendi séu skilvirk og hraðvirk úrræði vegna ákvarðana sem samningsyfirvöld og samningsstofnanir hafa tekið um það hvort tiltekinn samningur fellur undir persónulegt og efnislegt gildissvið tilskipana 2004/18/EB og 2004/17/EB.
- 3) Samráð við hagsmunaaðila og dómaframkvæmd Dómstólsins hefur leitt í ljós ýmsa veikleika í meðferð kærumála í aðildarríkjunum. Afleiðing þessara veikleika er sú að sú málsmeðferð, sem var komið á fót með

(*) Þessi EB-gerð birtist í Stjtið. ESB L 335, 20.12.2007, bls. 31. Hentar var getið í ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 83/2011 frá 1. júlí 2011 um breytingu á XVI viðauka (Opinber innkaup) við EES-samninginn, sjá EES-viðbæti við Stjórnartíðindi Evrópusambandsins nr. 54, 6.10.2011, bls. 68.

⁽¹⁾ Stjtið. ESB C 93, 27.4.2007, bls. 16.

⁽²⁾ Stjtið. ESB C 146, 30.6.2007, bls. 69.

⁽³⁾ Álit Evrópuþingsins frá 21. júní 2007 (hefur enn ekki verið birt í Stjórnartíðindum ESB) og ákvörðun ráðsins frá 15. nóvember 2007.

⁽⁴⁾ Stjtið. EB L 395, 30.12.1989, bls. 33. Tilskipuninni var breytt með tilskipun 92/50/EBE (Stjtið. EB L 209, 24.7.1992, bls. 1).

⁽⁵⁾ Stjtið. EB L 76, 23.3.1992, bls. 14. Tilskipuninni var síðast breytt með tilskipun 2006/97/EB (Stjtið. ESB L 363, 20.12.2006, bls. 107).

⁽⁶⁾ Stjtið. ESB L 134, 30.4.2004, bls. 114. Tilskipuninni var síðast breytt með tilskipun 2006/97/EB.

⁽⁷⁾ Stjtið. ESB L 134, 30.4.2004, bls. 1. Tilskipuninni var síðast breytt með tilskipun 2006/97/EB.

tilskipunum 89/665/EBE og 92/13/EBE, gerir ekki alltaf kleift að tryggja samræmi við lög Bandalagsins, einkum á þeim tíma þegar enn er hægt að uppræta brot. Af þessum sökum ber að efla tryggingu fyrir gagnsæi og banni við mismunun, sem stefnt var að með fyrrnefndum tilskipunum, til að tryggja að Bandalagið í heild sinni njóti fulls ávinnings af þeim jákvæðu áhrifum nútímavæðingar og einföldunar reglna um opinber innkaup sem náðust með tilskipunum 2004/18/EB og 2004/17/EB. Því ber að breyta tilskipunum 89/665/EBE og 92/13/EBE með því að bæta við mikilvægum, nánari útlistunum sem gera kleift að ná þeim árangri sem fyrirhugað var með löggjöf Bandalagsins.

- 4) Meðal þeirra veikleika sem athygli var vakin á er að ekki er veittur frestur til skilvirkar endurskoðunar frá þeim tíma þegar ákvörðun um val tilboðs er tekin og þar til viðkomandi samningur er gerður. Þetta leiðir stundum til þess að samningsyfirvöld og samningsstofnanir, sem óska að áhrif umdeilds vals tilboðs verði endanleg, undirrita samninginn í flýti. Í því skyni að ráða bót á þessum veikleika, sem er alvarleg hindrun í vegi fyrir skilvirkri réttarvernd hlutaðeigandi bjóðenda, nánari tiltekið þeirra bjóðenda sem hafa ekki endanlega verið útilokaðir, er nauðsynlegt að kveða á um lágmarkstímabil þar sem gerð viðkomandi samnings er stöðvuð um stundarsakir, burtséð frá því hvort samningsgerðin fer fram við undirritun samningsins eða ekki.
- 5) Lengd lágmarksstöðvunartímabilsins skal taka mið af mismunandi samskiptaaðferðum. Ef hraðvirkar samskiptaaðferðir eru notaðar er unnt að kveða á um styttra tímabil en fyrir aðrar samskiptaaðferðir. Í þessari tilskipun er aðeins kveðið á um lágmarksstöðvunartímabil. Aðildarríkjunum er frjálst að innleiða eða viðhalda lengri tímabilum en þessum lágmarkstímabilum. Aðildarríkjunum er einnig frjálst að ákveða hvaða tímabil gildir, ef mismunandi samskiptaaðferðir eru notaðar samtímis.
- 6) Á stöðvunartímabilinu skal hlutaðeigandi bjóðendum gefast nægur tími til að skoða ákvörðunina um val tilboðs og meta hvort viðeigandi sé að hefja kærumeðferð. Þegar hlutaðeigandi bjóðendum er tilkynnt um ákvörðunina um val tilboðs skulu þeir fá viðeigandi upplýsingar sem eru nauðsynlegar til að þeir geti farið fram á skilvirka endurskoðun. Hið sama gildir þar af leiðandi um þátttakendur, að svo miklu leyti sem samningsyfirvald eða samningsstofnun hefur ekki gefið upplýsingar um að beiðni þeirra hafi verið hafnað í tæka tíð.
- 7) Þessar viðeigandi upplýsingar eru m.a. samantekt á ástæðum, sem málið varða og settar eru fram í 41. gr. tilskipunar 2004/18/EB og 49. gr. tilskipunar

2004/17/EB. Þar eð lengd stöðvunartímabilsins er mismunandi frá einu aðildarríki til annars er einnig mikilvægt að hlutaðeigandi bjóðendur og þátttakendur séu upplýstir um þann frest sem þeir hafa til að leggja fram kæru.

- 8) Ekki er gert ráð fyrir því að beita þess háttar lágmarksstöðvunartímabili ef í tilskipun 2004/18/EB eða tilskipun 2004/17/EB er ekki gerð krafa um fyrirframbirtingu útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins*, einkum í tilvikum þar sem knýjandi ástæður eru fyrir hendi, eins og kveðið er á um í c-lið 1. mgr. 31. gr. tilskipunar 2004/18/EB eða d-lið 3. mgr. 40 gr. tilskipunar 2004/17/EB. Í þeim tilvikum nægir að kveða á um skilvirka meðferð kærumála eftir að samningurinn hefur verið gerður. Á sama hátt er stöðvunartímabil ekki nauðsynlegt ef eini hlutaðeigandi bjóðandinn er sá sem átti tilboðið sem er valið og ekki eru aðrir þátttakendur sem málið varðar. Í þessu tilviki er enginn annar aðili í útboðsferlinu sem hefur hag af því að fá tilkynninguna og nýtur góðs af stöðvunartímabili til að sækja um skilvirka endurskoðun.
- 9) Loks getur lögboðið stöðvunartímabil, þegar um er að ræða samninga á grundvelli rammasamnings eða virks innkaupakerfis haft áhrif á þá auknu hagkvæmni sem ætlunin var að ná með útboðsferlinu. Í stað þess að innleiða lögboðið stöðvunartímabil skulu aðildarríkin því geta kveðið á um að óvirkni samningsins sé ströng viðurlög, í samræmi við 2. gr. d í bæði tilskipun 89/665/EBE og tilskipun 92/13/EBE að því er varðar brot á 32. gr. (4. mgr. annar undirlíður) og 33. gr. (5. og 6. mgr.) tilskipunar 2004/18/EB og 15. gr. (5. og 6. mgr.) tilskipunar 2004/17/EB.
- 10) Í þeim tilvikum sem um getur í i-lið 3. mgr. 40. gr. tilskipunar 2004/17/EB er ekki gerð krafa í samningum á grundvelli rammasamnings um fyrirframbirtingu útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins*. Í þeim tilvikum skal stöðvunartímabil ekki vera lögboðið.
- 11) Þegar aðildarríki gerir þá kröfu að aðili sem hyggst nýta sér kærumeðferð upplýsi samningsyfirvaldið eða samningsstofnunina um þá fyrirætlan er nauðsynlegt að ljóst sé að þetta á ekki að hafa áhrif á stöðvunartímabilið eða annan frest til að leggja fram kæru. Enn fremur er nauðsynlegt, þegar aðildarríki gerir kröfu um að hlutaðeigandi aðili hafi fyrst lagt fram kæru hjá samningsyfirvaldinu eða samningsstofnuninni, að þessi aðili fái hæfilegan lágmarksfrest til að leggja fram kæru hjá aðila, sem er bær til að fjalla um kærana, áður en samningurinn er gerður, ef svo færi að sá aðili vildi vefengja svar frá samningsyfirvaldinu eða samningsstofnuninni eða andmæla því að fá ekki svar.

- 12) Ef kára er lögð fram skömmu áður en lágmarksstöðvunartímabilið rennur út skal það ekki verða til þess að aðilinn, sem fjallar um meðferð kæru fái ekki þann lágmarkstíma sem hann þarf til að grípa til aðgerða, einkum til að framlengja stöðvunartímabilið að því er varðar gerð samningsins. Því er nauðsynlegt að kveða á um óháð lágmarksstöðvunartímabil sem rennur ekki út fyrir en aðilinn sem fjallar um kærana hefur tekið ákvörðun um beiðnina. Þetta á ekki að koma í veg fyrir að aðilinn sem fjallar um kæru geri fyrirframmát á því hvort kærana sem slík sé leyfileg. Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að þessi frestur renni út annaðhvort þegar aðilinn sem fjallar um kæru hefur tekið ákvörðun um beiðni um bráðabirgðarástafanir, þ.m.t. um frekari tímabundna stöðvun á gerð samningsins, eða þegar aðilinn sem fjallar um kæru hefur tekið ákvörðun um málsástæður, einkum um beiðni um að ólögmat ákvörðun verði felld úr gildi.
- 13) Í því skyni að berjast gegn ólöglegu, beinu val tilboða, sem Dómstóllinn hefur kallað alvarlegasta brotið á löggjöf Bandalagsins á sviði opinberra innkaupa af hálfu samningsyfirvalds eða samningsstofnunar, er rétt að kveða á um viðurlög sem eru skilvirk, í réttu hlutfalli við brot og letjandi. Samningur, sem er til kominn vegna ólöglegs, beins vals tilboðs, skal því að jafnaði teljast vera óvirkur. Óvirkni samnings skal ekki verða sjálfkrafa heldur skal hún staðfest af óháðum aðila sem fjallar um kæru eða til komin vegna ákvörðunar sem þessi aðili hefur tekið.
- 14) Óvirkni samnings er skilvirkasta leiðin til að koma aftur á samkeppni og skapa ný viðskiptatækifæri fyrir þá rekstraraðila sem hefur með ólöglegum hætti verið meinað að fá tækifæri til að taka þátt í samkeppni. Beint val tilboðs, í skilningi þessarar tilskipunar, skal taka til alls vals tilboða án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins* í skilningi tilskipunar 2004/18/EB. Það svarar til útboðs undangenginnar útboðstilkynningar í skilningi tilskipunar 2004/17/EB.
- 15) Hugsanlega er unnt að rökstyðja beint val tilboða, í skilningi þessarar tilskipunar, með t.d. undanþágunum í 10.–18. gr. tilskipunar 2004/18/EB, beitingu 31. gr., 61. gr. eða 68. gr. tilskipunar 2004/18/EB, gerð þjónustusamnings í samræmi við 21. gr. tilskipunar 2004/18/EB eða með lögmætu „innanhússvali“ tilboðs í kjölfar tulkunar Dómstólsins.
- 16) Hið sama gildir um samninga sem uppfylla skilyrði fyrir undanþágu eða um sérstakt fyrirkomulag í samræmi við 5. gr. (2. mgr.), 18.–26. gr., 29. og 30. gr. eða 62. gr. tilskipunar 2004/17/EB, um tilvik sem fela í sér beitingu 3. mgr. 40. gr. tilskipunar 2004/17/EB eða um val tilboðs í þjónustusamning í samræmi við 32. gr. tilskipunar 2004/17/EB.
- 17) Kærumeðferð skal vera aðgengileg a.m.k. öllum þeim sem hafa eða hafa haft áhuga á að bjóða í tiltekinn samning og hafa eða gætu hafa orðið fyrir tjóni vegna meints brots.
- 18) Í því skyni að koma í veg fyrir alvarleg brot á kvöðinni um biðstöðu og sjálfkrafa, tímabundna stöðvun, sem eru forsendur skilvirkrar endurskoðunar, skal beita ströngum viðurlögum. Samningar, sem eru gerðir í bága við stöðvunartímabil eða sjálfkrafa, tímabundna stöðvun, skulu því að meginreglu til teljast óvirkir ef þeir tengjast brotum á tilskipun 2004/18/EB eða tilskipun 2004/17/EB, að því marki sem þau brot hafa haft áhrif á möguleika bjóðandans, sem leggur fram kæru, á að fá samninginn.
- 19) Þegar um er að ræða önnur brot á formlegum kröfum geta aðildarríkin litið svo á að meginreglan um óvirkni samnings eigi ekki við. Í þeim tilvikum skulu aðildarríkin hafa þann sveigjanleika að geta kveðið á um annars konar viðurlög. Annars konar viðurlög skulu takmarkast við sektir sem greiðist til aðila sem er óháður samningsyfirvaldinu eða samningsstofnuninni eða við styttingu gildistíma samningsins. Það er undir aðildarríkjunum komið að ákvarða nánar um annars konar viðurlög og reglurnar um beitingu þeirra.
- 20) Tilskipun þessi útilokar ekki að strangari viðurlögum sé beitt í samræmi við landslög.
- 21) Þegar aðildarríkin mæla fyrir um reglur, sem tryggja að litið sé á samning sem óvirkan, er markmiðið með því að hætt verði að framfylgja og standa við réttindi og skyldur aðila samkvæmt samningnum. Kveðið skal á um afleiðingar þess að samningur er talinn vera óvirkur samkvæmt landslögum. Í landslögum er því t.d. hægt að kveða á um afturvirka uppsögn allra samningsbundinna skuldbindinga (ex tunc) eða á hinn bóginn takmarkað gildissvið uppsagnarinnar við þær skuldbindingar sem hafa ekki enn verið uppfylltar (ex nunc). Þetta skal ekki leiða til þess að öflug viðurlög skorti ef skuldbindingarnar, sem leiðir af samningi, hafa þegar verið uppfylltar, annaðhvort að fullu eða nær alveg. Þegar svo háttar til skulu aðildarríkin kveða á um annars konar viðurlög, svo og taka tillit til þess að hvaða marki samningur gildir áfram í samræmi við landslög. Á sama hátt skulu afleiðingar varðandi mögulega endurheimt allra fjárhæða, sem kunna að hafa verið greiddar, svo og öll önnur möguleg form skila, þ.m.t. skil á verðmætum ef skil í fríðu eru ekki möguleg, vera ákvarðaðar í landslögum.

- 22) Aðildarríkjunum er þó heimilt, í því skyni að tryggja að viðurlögin, sem er beitt, séu í réttu hlutfalli miðað við brot, að gefa þeim aðila sem annast meðferð kærú kost á því að vefngja ekki samninginn, eða viðurkenna sum eða öll tímabundin áhrif hans, þegar óvenjulegar aðstæður tilviksins, sem um er að ræða, krefjast þess að tilteknir, brýnir almannahagsmunir séu virtir. Í þeim tilvikum skal í staðinn beita annars konar viðurlögum. Aðilinn sem fjallar um kærúna og er óháður samningsyfirlögin eða samningsstofnuninni, skal kanna alla viðeigandi þætti í því skyni að ákvarða hvort brýnir almannahagsmunir krefjast þess að samningurinn sé áfram virkur.
- 23) Í undantekningartilvikum er notkun samningskaupa án birtingar útboðstilkynningar, í skilningi 31. gr. tilskipunar 2004/18/EB eða 3. mgr. 40. gr. tilskipunar 2004/17/EB, leyfð strax eftir uppsögn samningsins. Ef rekstraraðilinn, sem á tilboðið sem er valið, er í þessum tilvikum sá eini sem, af tæknilegum eða öðrum knýjandi ástæðum, getur uppfyllt eftirstandandi samnings-skuldbindingar á því stigi getur það átt rétt á sér að bera við brýnum hagsmunum.
- 24) Efnahagslegir hagsmunir af virkni samnings geta því aðeins talist brýnir hagsmunir að óvirkni samningsins myndi, í undantekningartilvikum, hafa í för með sér óhóflegar afleiðingar. Efnahagslegir hagsmunir, sem tengjast beint hlutaðeigandi samningi, skulu þó ekki teljast vera brýnir hagsmunir.
- 25) Nauðsyn þess að tryggja réttaröryggi ákvarðana samningsyfirlögin og samningsstofnana til lengri tíma kallar enn fremur á að gefinn sé hæfilegur lágmarksfyrirgæfrestur fyrir kærur sem miðar að því að fastsetja það að samningurinn sé óvirkur.
- 26) Í því skyni að komast hjá lagalegri óvissu, sem getur stafað af óvirkni samnings, skulu aðildarríkin kveða á um undanþágu frá því að samningur sé lýstur óvirkur í þeim tilvikum þar sem samningsyfirlögin eða samningsstofnunin telur að beint val tilboða án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins* sé leyfilegt í samræmi við tilskipunir 2004/18/EB og 2004/17/EB og hefur beitt lágmarksstöðvunartímabili til að unnt sé að beita raunhæfum úrræðum. Valfrjáls birting, sem kemur þessu stöðvunartímabili af stað, felur ekki í sér neina framlengingu á skuldbindingum sem leiða af tilskipun 2004/18/EB eða tilskipun 2004/17/EB.
- 27) Þar eð þessi tilskipun styrkir meðferð kærú mála í hverju landi fyrir sig, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem um er að ræða ólöglegt, beint val tilboðs, skal hvetja rekstraraðila til að nýta sér þetta nýja kerfi. Til að tryggja réttaröryggi takmarkast fullnustuhæfi þess að samningur er óvirkur við tiltekið tímabil. Virða skal þennan tímafrest.
- 28) Aukin skilvirkni meðferðar kærú mála í hverju landi fyrir sig ætti að hvetja hlutaðeigandi aðila til að nýta betur möguleikana á að leggja fram kærú með bráðabirgðagerð áður en samningur er gerður. Í þeim tilvikum skal fyrirkomulagi leiðréttingar beint á nýjan leik að alvarlegum brotum á lögum Bandalagsins um opinber innkaup.
- 29) Valfrjálsa staðfestingarkerfið, sem kveðið er á um í tilskipun 92/13/EBE, þar sem samningsstofnunum er gefinn kostur á því að láta staðfesta samræmi í tilhögun útboðs með reglubundnum könnunum, hefur nánast ekkert verið notað. Það getur þar af leiðandi ekki náð því markmiði sínu að koma í veg fyrir verulegan fjölda brota á lögum Bandalagsins um opinber innkaup. Á hinn bóginn getur sú krafa, sem lögð er á aðildarríkin í tilskipun 92/13/EBE um að sjá til þess að ávallt séu til staðar aðilar sem eru viðurkenndir á þessu sviði, falið í sér stjórnunarlegan viðhaldskostnað sem er ekki lengur réttmætur í ljósi þess hve lítil raunveruleg eftirspurn af hálfu samningsstofnana er. Af þessum ástæðum ber að afnema staðfestingarkerfið.
- 30) Á sama hátt hafa rekstraraðilar ekki sýnt sáttameðferðinni, sem kveðið er á um í tilskipun 92/13/EB, neinn raunverulegan áhuga. Þetta stafar bæði af því að sáttameðferðin sem slík gerir ekki kleift að ná fram bindandi bráðabirgðaráðstöfunum, sem líklegt er að komi í veg fyrir ólöglega gerð samnings í tæka tíð og af því að eiginleikar hennar samrýmast því ekki auðveldlega að fylgja sérstaklega stuttum, gildandi kærufresti að ná fram bráðabirgðaráðstöfunum og fella úr gildi ákvarðanir sem hafa verið teknar á ólöglegan hátt. Að auki hefur hugsanleg skilvirkni sáttameðferðarinnar veikst frekar vegna þess að erfitt hefur reynt að fastsetja fullnægjandi og nægilega stóra skrá yfir óháða sáttasemjara í hverju aðildarríki sem eru til taks hvenær sem er og geta fjallað um sáttabæiðir með mjög skömmum fyrirvara. Af þessum ástæðum ber að fella sáttameðferðina niður.
- 31) Framkvæmdastjórnin á að geta farið fram á það við aðildarríkin að þau veiti henni upplýsingar um framkvæmd við meðferð kærú mála í hverju landi fyrir sig sem er í réttu hlutfalli við markmiðið sem að er stefnt með því að fá ráðgjafarnefndina um opinbera samninga til að taka þátt í að ákvarða umfang slíkra upplýsinga og hvers eðlis þær eru. Aðeins með því að gera slíkar upplýsingar aðgengilegar verður mögulegt að meta rétt áhrif breytinganna sem eru innleiddar með þessari tilskipun eftir að hún hefur verið framkvæmd í talsverðan tíma.

- 32) Framkvæmdastjórnin skal gera úttekt á því hvernig til hefur tekist í aðildarríkjunum er gefa skýrslu til Evrópuþingsins og ráðsins um skilvirkni þessarar tilskipunar eigi síðar en þremur árum eftir að fresturinn til að framkvæma hana rennur út.

SAMÞYKKT TILSKIPUN ÞESSA:

I. gr.

Breytingar á tilskipun 89/665/EBE

- 33) Samþykka ber nauðsynlegar ráðstafanir til framkvæmdar tilskipunum 89/665/EBE og 92/13/EBE í samræmi við ákvörðun ráðsins 1999/468/EB frá 28. júní 1999 um reglur um meðferð framkvæmdavalds sem framkvæmdastjórninni er falið ⁽¹⁾.

Tilskipun 89/665/EBE er breytt sem hér segir:

1. Í stað 1. og 2. gr. komi eftirfarandi:

„I. gr.

- 34) Þar eð aðildarríkin geta ekki, af framangreindum ástæðum, náð markmiði þessarar tilskipunar með einhlítum hætti, þ.e. að bæta skilvirkni meðferðar kærumála vegna vals tilboða, sem falla undir gildissvið tilskipana 2004/18/EB og 2004/17/EB og auðveldara er að ná markmiðinu á vettvangi Bandalagsins, getur Bandalagið samþykkt ráðstafanir í samræmi við dreifræðisregluna eins og segir í 5. gr. sáttmálans. Í samræmi við meðalhófsregluna, eins og segir í þeirri grein, er ekki gengið lengra en nauðsyn krefur í þessari tilskipun til að ná þessu markmiði, og virða um leið meginregluna um sjálfsforræði aðildarríkjanna, sem varðar málsmeðferð.

Gildissvið og aðgengi að meðferð kærumála

1. Þessi tilskipun gildir um samninga sem um getur í tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2004/18/EB um samræmingu reglna um útboð og gerð opinberra verksamninga, vörusamninga og þjónustusamninga (*), nema slíkir samningar séu undanþegnir í samræmi við 10.–18. gr. þeirrar tilskipunar.

- 35) Í samræmi við 34. lið samstarfssamningsins milli stofnana um betri lagasetningu ⁽²⁾, skulu aðildarríkin taka saman, í eigin þágu og í þágu Bandalagsins, eigin töflur sem sýna samsvörun milli þessarar tilskipunar og ráðstafananna til að lögleiða hana og birta þær.

Samningar í skilningi þessarar tilskipunar fela í sér opinbera samninga, rammamarkaðsáskilninga um opinberar framkvæmdir og virk innkaupakerfi.

- 36) Í þessari tilskipun er tekið tillit til grundvallarréttinda og þeim meginreglum fylgt sem einkum eru viðurkenndar í sáttmála Evrópusambandsins um grundvallarréttindi. Í þessari tilskipun er einkum leitast við að tryggja fulla virðingu fyrir réttinum til raunhæfs úrræðis til að leita réttar síns og til sanngjarnra réttarhalda í samræmi við fyrstu og aðra undirgrein 47. gr. sáttmálans.

Þegar um er að ræða samninga sem falla undir tilskipun 2004/18/EB, skulu aðildarríkin gera nauðsynlegar ráðstafanir til að unnt sé að kæra ákvarðanir samningsyfirvalda á skilvirknan hátt og svo fljótt sem unnt er, í samræmi við skilmála sem settir eru fram í 2. gr. til 2. gr. f í þessari tilskipun, á þeim forsendum að ákvarðanir þessar brjóti í bága við lög Bandalagsins um opinber innkaup eða reglur sem aðildarríkin hafa sett til að innleiða þau lög.

2. Aðildarríkjunum ber að sjá til þess að fyrirtækjum, sem krefjast úrbóta í tengslum við málsmeðferðina við val tilboða, sé ekki mismunað vegna þess greinarmunar sem gerður er í tilskipun þessari á reglum sem aðildarríkin hafa sett til að framfylgja lögum Bandalagsins og öðrum reglum hvers lands.

- 37) Því ber að breyta tilskipunum 89/665/EBE og 92/13/EBE til samræmis við það.

3. Aðildarríkjunum ber að sjá til þess að a.m.k. allir þeir, er hafa eða hafa haft áhuga á að bjóða í tiltekinn samning og hafa orðið eða gætu orðið fyrir tjóni vegna meints brots, eigi kost á að leggja fram kæru samkvæmt reglum sem aðildarríkjunum er heimilt að kveða nánar á um.

⁽¹⁾ Stjtið. EB L 184, 17.7.1999, bls. 23. Ákvörðuninni var breytt með ákvörðun 2006/512/EB (Stjtið. ESB L 200, 22.7.2006, bls. 11).

⁽²⁾ Stjtið. ESB C 321, 31.12.2003, bls. 1.

4. Aðildarríkjunum er heimilt að krefjast þess að sá sem óskar eftir að nýta sér kærumeðferð hafi tilkynnt samningsyfírvöldum um meint brot og þann ásetning sinn að leggja fram kæru, að því tilskildu að þetta hafi ekki áhrif á stöðvunartímabilið, í samræmi við 2. mgr. 2. gr. a, eða aðra fresti til að leggja fram kæru, í samræmi við 2. gr. c.

5. Aðildarríkjunum er heimilt að krefjast þess að hlutaðeigandi aðili leggi fyrst fram kæru hjá samningsyfírvaldinu. Í því tilviki ber aðildarríkjunum að sjá til þess að þegar slík kæra er lögð fram leiði það þegar í stað til tímabundinnar stöðvunar á gerð samningsins.

Aðildarríkjunum ber að ákveða viðeigandi samskiptaáðferð, þ.m.t. símbref eða rafræn aðferð, sem á að nota þegar lögð er fram kæra sem kveðið er á um í fyrstu undirgrein.

Tímabundnu stöðvuninni, sem um getur í fyrstu undirgrein, lýkur ekki fyrir en frestur, sem er a.m.k. tíu almanaksdagar frá deginum eftir að samningsyfírvaldið hefur sent svar með símbrefi eða rafrænni aðferð, rennur út eða, ef notuð er önnur samskiptaáðferð, áður en liðnir eru annaðhvort 15 almanaksdagar, frá deginum eftir að samningsyfírvaldið sendi svar, eða 10 almanaksdagar, frá deginum eftir að svar var móttekið, hið minnsta.

2. gr.

Kröfur um meðferð kærumála

1. Aðildarríkjunum ber að sjá til þess að ráðstafanir þær sem gerðar eru og varða meðferð kærumála, sem um getur í 1. gr., veiti heimild til:

a) að gera tímabundnar ráðstafanir hið fyrsta með því að grípa til bráðabirgðagerðar til að uppræta meint brot eða koma í veg fyrir að viðkomandi hagsmunir skerðist frekar, þ.m.t. ráðstafanir til að stöðva tímabundið málsmeðferðina við val tilboðs í opinberan samning eða framkvæmd ákvarðana sem samningsyfírvöld hafa tekið,

b) annaðhvort að fella úr gildi allar ólögmatra ákvarðanir eða sjá til þess að þær verði felldar úr gildi, m.a. með því að fella allar tæknilegar, efnahagslegar eða fjárhagslegar kröfur, sem leiða til mismununar, brott úr útbóði, útbodsgögnum eða öðrum skjölum sem hafa með málsmeðferðina við val tilboðs að gera,

c) að dæma þeim skaðabætur sem orðið hafa fyrir tjóni vegna brots.

2. Heimildir þær sem um getur í 1. mgr. og 2. gr. d og e má veita aðskildum aðilum sem fjalla um mismunandi hliðar meðferðar kærumála.

3. Þegar aðili á fyrsta stigi, sem er óháður samningsyfírvaldinu, endurskoðar ákvörðun um val tilboðs ber aðildarríkjunum að sjá til þess að samningsyfírvaldið geti ekki gert samninginn fyrir en sá aðili sem fjallar um kærana hefur tekið ákvörðun um annaðhvort bráðabirgðaráðstafanir eða kæru. Tímabundinni stöðvun lýkur ekki fyrir en við lok stöðvunartímabilsins sem um getur í 2. mgr. 2. gr. a og 4. og 5. mgr. 2. gr. d.

4. Nema þar sem kveðið er á um það í 3. mgr. og í 5. mgr. 1. gr. þarf meðferð kærumála ekki nauðsynlega að leiða sjálfkrafa til tímabundinnar stöðvunar á málsmeðferðinni við val tilboðs sem kærnan varðar.

5. Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að sá aðili, sem fjallar um meðferð kærna, geti tekið mið af neikvæðum afleiðingum sem bráðabirgðaráðstafanir gætu haft í för með sér fyrir alla hagsmunahópa og hagsmuni almennings að auki og ákveðið að gera ekki slíkar ráðstafanir þegar neikvæðar afleiðingar þeirra vega þyngra en kostirnir.

Ákvörðun um að grípa ekki til bráðabirgðaráðstafana hefur ekki áhrif á aðrar kröfur þess aðila sem fer fram á að slíkum ráðstöfunum verði beitt.

6. Þegar bóta er krafist vegna ólögmatra ákvarðana, er aðildarríkjunum heimilt að kveða á um að aðili, sem hefur heimild til þess, hafi áður fellt hina umdeildu ákvörðun úr gildi.

7. Ef ekki er kveðið á um það í 2. gr. d til 2. gr. f, skal kveða á um í landslögum hvaða áhrif það hafi þegar heimild þeirri, sem um getur í 1. mgr. þessarar greinar, er beitt eftir að samningsaðili hefur verið valinn og samningur gerður.

Aðildarríkjunum er enn fremur heimilt að kveða á um, nema ógilding ákvörðunar sé skilyrði fyrir skaðabótum, að hafi samningur verið gerður í samræmi við 5. mgr. 1 gr., 3. mgr. þessarar greinar eða 2. gr. a til 2. gr. f, skuli umboð þess aðila sem fjallar um meðferð kærna takmarkast við að dæma skaðabætur til allra sem kunna að hafa orðið fyrir tjóni vegna brots.

8. Aðildarríkjunum ber að sjá til þess að framfylgja megi með árangri ákvörðunum þeirra aðila sem fjalla um kæru.

9. Þegar aðilar, aðrir en dómstólar, fjalla um kæru, skulu þeir ávallt rökstyðja ákvarðanir sínar skriflega. Í þeim tilvikum skal enn fremur sjá til þess að unnt sé að áfrýja meintum ólögmetum ráðstöfunum þessara aðila eða meintri misbeitingu heimildar, sem þeim hefur verið veitt, til dómstóls eða nefndar sem hefur úrskurðarvald samkvæmt skilgreiningu 234. gr. sáttmálans og er óháð bæði samningsyfirlöndum og aðila þeim sem fjallaði um kærana.

Meðlimir þessarar óháðu nefndar skulu skipaðir og leystir frá störfum af sama yfirvaldi og samkvæmt sömu skilmálum og gilda um dómara, tilnefningu þeirra, kjörtímabil og brottvikningu úr embætti á kjörtímabili. Þess er krafist að formaður hinnar óháðu nefndar, að minnsta kosti, búi yfir sömu lögfræðilegu sérþekkingu og dómari. Óháða nefndin tekur ákvörðun eftir að hafa veitt báðum deiluaðilum áheyrn og telst ákvörðunin bindandi samkvæmt ákvæðum sem aðildarríkin fastsetja.

(*) Stjtið. ESB L 134, 30.4.2004, bls. 114. Tilskipuninni var síðast breytt með tilskipun ráðsins 2006/97/EB (Stjtið. ESB L 363, 20.12.2006, bls. 107).“

2. Eftirfarandi greinar bætist við:

„2. gr. a

Stöðvunartímabil

1. Aðildarríkjunum ber að sjá til þess að þeir aðilar sem um getur í 3. mgr. 1. gr. hafi nægan tíma til skilvirkrar endurskoðunar á ákvörðunum samningsyfirvalda um val tilboðs með því að samþykka nauðsynleg ákvæði sem virða þá lágmarksskilmála sem eru settir fram í 2. mgr. þessarar greinar og í 2. gr. c.

2. Ekki er heimilt að gera samning, í kjölfar ákvörðunar um val tilboðs, sem fellur undir gildissvið tilskipunar 2004/18/EB, fyrr en fresturinn, sem er a.m.k. tíu almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðs er send til hlutaðeigandi bjóðenda og þátttakenda með símbrefi eða rafrænum aðferðum, rennur út eða, ef önnur samskiptaáferð er notuð, áður en annaðhvort 15 almanaksdagar, frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðs er send til hlutaðeigandi bjóðenda og þátttakenda

eða 10 almanaksdagar, frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðs er móttækin, eru liðnir hið minnsta.

Bjóðendur teljast eiga hlut að máli ef þeir hafa ekki verið endanlega útilokaðir. Útilokun er endanleg ef hún hefur verið tilkynnt hlutaðeigandi bjóðendum og óháður aðili sem fjallar um kæru telur hana vera lögmeta eða ekki er lengur unnt að kæra hana.

Þátttakendur teljast eiga hlut að máli ef samningsyfirvaldið hefur ekki greint frá upplýsingum um að beiðni þeirra hafi verið hafnað áður en hlutaðeigandi bjóðendum var tilkynnt um ákvörðunina um val tilboðs.

Orðsendingu til hvers og eins hlutaðeigandi bjóðanda og þátttakanda um ákvörðunina um val tilboðs skal fylgja eftirfarandi:

— samantekt á viðeigandi ástæðum, sem eru settar fram í 2. mgr. 41. gr. tilskipunar 2004/18/EB, með fyrirvara um ákvæðin í 3. mgr. 41. gr. þeirrar tilskipunar og

— greinargóð yfirlýsing um nákvæma lengd gildandi stöðvunartímabilsins samkvæmt ákvæðum landslaga sem lögleiða þessa málsgrein.

2. gr. b

Undanþágur frá stöðvunartímabilinu

Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að fresturinn, sem um getur í 2. mgr. 2. gr. a í þessari tilskipun, gildi ekki í eftirfarandi tilvikum:

a) ef í tilskipun 2004/18/EB er ekki gerð krafa um undangengna birtingu útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins*,

b) ef eini hlutaðeigandi bjóðandinn, í skilningi 2. mgr. 2. gr. a í þessari tilskipun, er sá sem á tilboðið sem er valið og ekki eru neinir hlutaðeigandi þátttakendur,

c) í tilviki samnings á grundvelli rammasamnings eins og kveðið er á um í 32. gr. tilskipunar 2004/18/EB og í tilviki einstaks samnings á grundvelli virks innkaupakerfis eins og kveðið er á um í 33. gr. þeirrar tilskipunar.

Ef skírskotað er til þessarar undanþágu ber aðildarríkjunum að sjá til þess að samningurinn sé óvirkur í samræmi við 2. gr. d og f í þessari tilskipun ef:

— brotið er í bága við annan undirlið annarrar undirgreinar 4. mgr. 32. gr. eða 5. eða 6. mgr. 33. gr. tilskipunar 2004/18/EB og

— verðmæti samningsins er metið jafnt eða meira en viðmiðunarfrjárhæðirnar sem eru settar fram í 7. gr. tilskipunar 2004/18/EB.

2. gr. c

Frestur til að leggja fram kæru

Þegar aðildarríki kveður á um að leggja verði fram allar kæur vegna ákvörðunar samningsyfirvalds, sem var tekin með tilliti til eða í tengslum við málsmeðferð við val tilboðs sem fellur undir tilskipun 2004/18/EB, áður en tiltekinn frestur rennur út, skal þessi frestur vera a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðun samningsyfirvaldsins er send þjóðandanum eða þátttakandanum með símbréfi eða rafrænum aðferðum, eða, ef önnur samskiptaáferð er notuð, skal þessi frestur vera a.m.k. 15 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðun samningsyfirvaldsins er send þjóðandanum eða þátttakandanum eða a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðun samningsyfirvaldsins er móttækin. Orðsendingu til hvers og eins þjóðanda eða þátttakanda um ákvörðun samningsyfirvaldsins skal fylgja samantekt viðeigandi ástæðna. Þegar um er að ræða að leggja fram kæru varðandi ákvarðanir, sem um getur í b-lið 1. mgr. 2. gr. þessarar tilskipunar og eru ekki bundnar af sérstakri tilkynningu, skal fresturinn vera a.m.k. 10 almanaksdagar frá þeim degi þegar hlutaðeigandi ákvörðun er birt.

2. gr. d

Óvirkni

1. Aðildarríkjunum ber að ganga úr skugga um að aðili, sem fjallar um kæru og er óháður samningsyfirvaldinu, telji að samningur sé óvirkur eða að hann sé óvirkur vegna ákvörðunar slíkra aðila í öllum eftirfarandi tilvikum:

a) ef samningsyfirvaldið hefur valið tilboð án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins* án þess að það sé leyfilegt í samræmi við tilskipun 2004/18/EB,

b) ef um er að ræða brot á 1. gr. (5. mgr.), 2. gr. (3. mgr.) eða 2. gr. a (2. mgr.) í þessari tilskipun og ef þetta brot hefur svipt þjóðanda, sem leggur fram kæru, þeim möguleika að sækjast eftir úrræðum áður en samningur er gerður þegar slíkt brot er tengt broti á tilskipun 2004/18/EB, ef það brot hefur haft áhrif á möguleika þjóðandans, sem leggur fram kæru, að fá samninginn,

c) ef aðildarríkin hafa, í þeim tilvikum sem um getur í annarri undirgrein c-liðar 2. gr. b í þessari tilskipun, skírskotað til undanþágunnar frá stöðvunartímabilinu að því er varðar samninga á grundvelli rammasamnings og virks innkaupakerfis.

2. Í landslögum skal kveðið á um afleiðingar þess að samningur er talinn óvirkur.

Í landslögum er hægt að kveða á um afturvirka uppsögn á öllum samningsbundnum skuldbindingum eða takmarkað gildissvið uppsagnarinnar við þær skuldbindingar sem enn á eftir að inna af hendi. Í síðara tilvikinu ber aðildarríkjunum að kveða á um beitingu annarra viðurlaga í skilningi 2. mgr. 2. gr. e.

3. Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að aðila, sem fjallar um kæru og er óháður samningsyfirvaldinu, sé ekki heimilt að telja samning óvirkkan, jafnvel þótt tilboð í hann hafi verið valið á ólöglegan hátt, á þeim forsendum sem um getur í 1. mgr., ef aðilinn kemst að þeirri niðurstöðu, eftir að hafa kannað alla þætti sem málið varðar, að brýnir almannahagsmunir krefjast þess að samningurinn skuli áfram vera virkur. Í því tilviki ber aðildarríkjunum að kveða á um annars konar viðurlög, í skilningi 2. mgr. 2. gr. e, sem skal beita í staðinn.

Efnahagslegir hagsmunir af virkni samnings geta því aðeins talist brýnir hagsmunir ef óvirkni samningsins myndi, í undantekningartilvikum, hafa í för með sér óhóflegar afleiðingar.

Efnahagslegir hagsmunir sem tengjast hlutaðeigandi samningi beint skulu þó ekki teljast brýnir almannahagsmunir. Efnahagslegir hagsmunir sem tengjast samningnum beint eru m.a. kostnaður sem hlýst af töf við framkvæmd samningsins, kostnaður sem hlýst af því að nýju innkaupaferli er hrundið af stað, kostnaður sem hlýst af því að skipt er um rekstraraðila sem framkvæmir samninginn og kostnaður vegna lagalegra skuldbindinga sem hljótask af óvirkni samningsins.

4. Aðildarríkjunum ber að kveða á um að a-liður 1. mgr. í þessari grein gildi ekki ef:

- samningsyfirvaldið telur að val tilboðs án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins* sé leyfileg í samræmi við tilskipun 2004/18/EB,
- samningsyfirvaldið hefur birt tilkynningu, eins og lýst er í 3. gr. a í þessari tilskipun, í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins* þess efnis að það hafi í hyggju að gera samninginn og
- samningurinn hefur ekki verið gerður áður en fresturinn, sem er a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að tilkynningin er birt, rennur út.

5. Aðildarríkjunum ber að kveða á um að c-liður 1. mgr. þessarar greinar gildi ekki ef:

- samningsyfirvaldið telur að val tilboðs sé í samræmi við annan undirlið annarrar undirgreinar 4. mgr. 32. gr. eða 5. og 6. mgr. 33. gr. tilskipunar 2004/18/EB,
- samningsyfirvaldið hefur sent ákvörðun um val tilboðs til hlutaðeigandi bjóðenda, ásamt samantekt á ástæðum, eins og um getur í fyrsta undirlið fjórðu undirgreinar 2. mgr. 2. gr. a í þessari tilskipun, og
- samningurinn hefur ekki verið gerður áður en frestur, sem er a.m.k. 10 almanaksdagar og gildir frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðsins er send til hlutaðeigandi bjóðenda með símbréfi eða rafrænum aðferðum, rennur út, eða, ef önnur samskiptaaðferð er notuð, áður en frestur, sem er a.m.k. 15 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðsins er send til hlutaðeigandi bjóðenda eða a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðsins er móttækin, rennur út.

2. gr. e

Brot á þessari tilskipun og annars konar viðurlög

1. Þegar um er að ræða brot á 1. gr. (5. mgr.), 2. gr. (3. mgr.) eða 2. gr. a (2. mgr.), sem fellur ekki undir b-lið 1. mgr. 2. gr. d, ber aðildarríkjunum að kveða á um að samningur sé óvirkur í samræmi við 1.–3. mgr. 2. gr. d eða kveða á um annars konar viðurlög. Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að aðili, sem fjallar um kærur og er óháður samningsyfirvaldinu, skuli ákveða, eftir að hann

hefur metið alla viðeigandi þætti, hvort telja beri samninginn óvirkan eða hvort beita eigi annars konar viðurlögum.

2. Annars konar viðurlög skulu vera skilvirk, í réttu hlutfalli við brot og letjandi. Annars konar viðurlög eru:

- sektir sem eru lagðar á samningsyfirvaldið eða
- stytting gildistíma samningsins. Aðildarríkjunum er heimilt að fela aðila, sem fjallar um kærur, víðtækar heimildir sem gera honum kleift að taka tillit til allra viðeigandi þátta, þar á meðal þess hve alvarlegt brotið er, hegðun samningsyfirvaldsins og, í tilvikum sem um getur í 2. mgr. 2. gr. d, þess að hvaða marki samningurinn helst í gildi. Skaðabætur teljast ekki vera viðeigandi viðurlög að því er þessa málsgrein varðar.

2. gr. f

Frestur

1. Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að leggja verði fram kærur í samræmi við 1. mgr. 2. gr. d:

a) áður en 30 almanaksdagar, a.m.k., eru liðnir frá deginum eftir að:

- samningsyfirvaldið birtir tilkynningu um val tilboðs í samræmi við 35. gr. (4. mgr.), 36. og 37. gr. tilskipunar 2004/18/EB, að því tilskildu að þessi tilkynning feli í sér rökstuðning fyrir þeirri ákvörðun samningsyfirvaldsins að velja tilboð án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins* eða

- samningsyfirvaldið gerir hlutaðeigandi bjóðendum og þátttakendum grein fyrir gerð samningsins, að því tilskildu að þessar upplýsingar feli í sér samantekt á viðeigandi ástæðum, sem eru settar fram í 2. mgr. 41. gr. tilskipunar 2004/18/EB, með fyrirvara um ákvæðin í 3. mgr. 41. gr. þeirrar tilskipunar. Þessi möguleiki gildir einnig um tilvik sem um getur í c-lið 2. gr. b í þessari tilskipun,

b) og, hvað sem öðru líður, áður en fresturinn, sem er a.m.k. sex mánuðir frá deginum eftir að samningurinn var gerður, rennur út.

2. Í öllum öðrum tilvikum, þ.m.t. þegar lagðar eru fram kærur í samræmi við 1. mgr. 2. gr. e, skal fresturinn til að leggja fram kæru ákvarðast af landslögum, með fyrirvara um ákvæðin í 2. gr. c.“

3. Í stað 3. gr. komi eftirfarandi:

„3. gr.

Fyrirkomulag leiðréttingar

1. Framkvæmdastjórninni er heimilt að grípa til málsmeðferðarinnar, sem kveðið er á um 2.–5. mgr., þegar hún telur, áður en gengið er frá samningum, að alvarlegt brot á lögum Bandalagsins um opinber innkaup hafi verið framið við málsmeðferð við val tilboðs sem fellur undir gildissvið tilskipunar 2004/18/EB.

2. Framkvæmdastjórnin tilkynnir hlutaðeigandi aðildarríki um ástæðurnar fyrir því að hún telur að alvarlegt brot hafi verið framið og fer fram á að það verði leiðrétt með viðeigandi hætti.

3. Hlutaðeigandi aðildarríki sendir framkvæmdastjórninni, eigi síðar en 21 dagi eftir að tilkynningin berst:

a) staðfestingu á því að brotið hafi verið leiðrétt,

b) greinargerð um ástæðurnar fyrir því að engar úrbætur hafi verið gerðar eða

c) tilkynningu þess efnis að málsmeðferðin við val tilboðs hafi verið stöðvuð um stundarsakir, annaðhvort að frumkvæði samningsyfirlvalds eða samkvæmt heimild þeirri sem getið er um í a-lið 1. mgr. 2. gr.

4. Greinargerð í samræmi við b-lið 3. mgr. getur m.a. vísað til þess að hið meinta brot sé þegar til umfjöllunar fyrir dómstólum eða hjá öðrum aðilum sem fjalla um kæru eins og getið er í 9. mgr. 2. gr. Í því tilviki tilkynnir aðildarríkið framkvæmdastjórninni um niðurstöður þessarar umfjöllunar um leið og þær eru kunnar.

5. Þegar tilkynnt hefur verið um tímabundna stöðvun málsmeðferðar við val tilboðs í samræmi við c-lið 3. gr., tilkynnir aðildarríkið framkvæmdastjórninni um það þegar stöðvuninni er aflétt eða önnur samningsgerð, sem tengist að hluta eða öllu leyti sama viðfangsefni, er hafin að nýju. Í tilkynningunni skal staðfesta að meint brot hafi verið

leiðrétt eða gera grein fyrir ástæðunum fyrir því að engar úrbætur hafi verið gerðar.“

4. Eftirfarandi greinar bætist við:

„3. gr. a

Efni tilkynningar um notkun valkvæðs gagnsæis fyrir fram

Í tilkynningunni, sem um getur í öðrum undirlið 4. mgr. 2. gr. d, en framkvæmdastjórnin skal samþykkja form hennar í samræmi við málsmeðferðina sem um getur í 2. mgr. 3. gr. b, skulu koma fram eftirfarandi upplýsingar:

a) nafn samningsyfirlvalds og hvernig unnt er að ná sambandi við það,

b) lýsing á markmiði samningsins,

c) rökstuðningur fyrir ákvörðun samningsyfirlvaldsins um val tilboðs án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins*,

d) nafn rekstraraðilans, sem á tilboðið sem ákveðið er að velja, og hvernig unnt er að ná sambandi við hann og

e) ef við á, allar aðrar upplýsingar sem samningsyfirlvaldið telur gagnlegar.

3. gr. b

Nefndarmeðferð

1. Framkvæmdastjórnin skal njóta aðstoðar ráðgjafarnefndarinnar um opinbera samninga, sem stofnuð var með 1. gr. ákvörðunar ráðsins 71/306/EBE frá 26. júlí 1971 (*) (hér á eftir kölluð nefndin).

2. Þegar vísað er til þessarar málsgreinar gilda ákvæði 3. og 7. gr. ákvörðunar ráðsins 1999/468/EB frá 28. júní 1999 um reglur um meðferð framkvæmdavalds sem framkvæmdastjórninni er falið (**) með hliðsjón af ákvæðum 8. gr. hennar.

(*) Stjtið. EB L 185, 16.8.1971, bls. 15. Ákvörðuninni var breytt með ákvörðun 77/63/EBE (Stjtið. EB L 13, 15.1.1977, bls. 15).

(**) Stjtið. EB L 184, 17.7.1999, bls. 23. Ákvörðuninni var breytt með ákvörðun 2006/512/EB (Stjtið. ESB L 200, 22.7.2006, bls. 11).“

5. Í stað 4. gr. komi eftirfarandi:

„4. gr.

Framkvæmd

1. Framkvæmdastjórninni er heimilt að óska eftir því við aðildarríkin, í samráði við nefndina, að þau veiti henni upplýsingar um framkvæmd um meðferð kærumála í hverju landi fyrir sig.

2. Aðildarríkin skulu senda framkvæmdastjórninni árlega allar ákvarðanir, ásamt ástæðunum fyrir þeim, sem þeir aðilar þeirra, sem fjalla um kæru, hafa tekið í samræmi við 3. mgr. 2. gr. d.“

6. eftirfarandi greinar bætist við:

„4. gr. a

Endurskoðun

Eigi síðar en 20. desember 2012 skal framkvæmdastjórnin endurskoða framkvæmd þessarar tilskipunar og gefa Evrópuþinginu og ráðinu skýrslu um skilvirkni hennar, einkum um skilvirkni annars konar viðurlaga og fresta.“

2. gr.

Breytingar á tilskipun 92/13/EBE

Tilskipun 92/13/EBE er breytt sem hér segir:

1. Í stað 1. gr. komi eftirfarandi:

„1. gr.

Gildissvið meðferðar kærumála og aðgangur að henni

1. Þessi tilskipun gildir um samninga, sem um getur í tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2004/17/EB frá 31. mars 2004 um samræmingu reglna um innkaup stofnana sem annast vatnsveitu, orkuveitu, flutninga og pósthjónustu (*), nema slíkir samningar séu útilokaðir í samræmi við 5. gr. (2. mgr.), 18.–26. gr., 29. og 30. gr. eða 62. gr. þeirrar tilskipunar.

Samningar í skilningi þessarar tilskipunar taka til vörusamninga, verksamninga og þjónustusamninga, rammamninga og virkra innkaupakerfa.

Aðildarríkjunum ber að gera nauðsynlegar ráðstafanir til að sjá til þess, að því er varðar samninga sem falla undir

gildissvið tilskipunar 2004/17/EB, að unnt verði að kæra ákvarðanir samningsstofnana á skilvirknan hátt og svo fljótt sem auðið er í samræmi við skilyrðin sem sett eru fram í 2. gr. til 2. gr. f í þessari tilskipun, á þeim forsendum að ákvarðanir þessar brjóti í bága við lög Bandalagsins um opinber innkaup eða reglur sem aðildarríki hafa sett til að taka upp þau lög.

2. Aðildarríkjunum ber að sjá til þess að fyrirtækjum, sem hyggjast leggja fram bótakröfu að því er varðar tjón í tengslum við málsmeðferð við val tilboðs, verði ekki mismunad vegna þess greinarmunar sem gerður er í þessari tilskipun á reglum sem aðildarríkin hafa sett til framkvæmdar lögum Bandalagsins og öðrum reglum þeirra.

3. Aðildarríkjunum ber að sjá til þess að a.m.k. allir þeir, er hafa eða hafa haft áhuga á að bjóða í tiltekinn samning og hafa orðið eða gætu orðið fyrir tjóni vegna meints brots, eigi kost á að leggja fram kæru samkvæmt reglum sem aðildarríkjunum er heimilt að kveða nánar á um.

4. Aðildarríkjunum er heimilt að krefjast þess að sá aðili sem hyggst nýta sér meðferð kærumála hafi tilkynnt samningsstofnuninni um meint brot og þann ásetning sinn að leggja fram kæru, að því tilskildu að þetta hafi ekki áhrif á stöðvunartímabilið í samræmi við 2. mgr. 2. gr. a eða annan frest til að leggja fram kæru, í samræmi við 2. gr. c.

5. Aðildarríkjunum er heimilt að krefjast þess að hlutaðeigandi aðili leggi fyrst fram kæru hjá samningsstofnuninni. Í því tilviki ber aðildarríkjunum að sjá til þess að þegar slík kæra er lögð fram leiði það þegar í stað til tímabundinnar stöðvunar á gerð samningsins.

Aðildarríkjunum ber að ákveða viðeigandi samskiptaáðferð, þ.m.t. símbref eða rafræna aðferð, sem á að nota þegar lögð er fram kæra sem kveðið er á um í fyrstu undirgreininni.

Tímabundnu stöðvuninni, sem um getur í fyrstu undirgrein, lýkur ekki fyrr en frestur, sem er a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að samningsyfirvaldið hefur sent svar, rennur út ef notað er símbref eða rafræn aðferð eða, ef notuð er önnur samskiptaáðferð, áður en liðnir eru annaðhvort a.m.k. 15 almanaksdagar frá deginum eftir að samningsyfirvaldið hefur sent svar eða a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að svar er mótttekið.

(*) Stjtið. ESB L 134, 30.4.2004, bls. 1. Tilskipuninni var síðast breytt með tilskipun ráðsins 2006/97/EB (Stjtið. ESB L 363, 20.12.2006, bls. 107).“

2. Ákvæðum 2. gr. er breytt sem hér segir:

a) fyrirsögnin „Kröfur um meðferð kærumála“ bætist við,

b) í stað 2.–4. mgr. komi eftirfarandi:

„2. Heimildir þær sem tilgreindar eru í 1. mgr. og 2. gr. d og 2. gr. e má veita aðskildum aðilum sem fjalla um mismunandi hliðar meðferðar kærumála.

3. Þegar aðili á fyrsta stigi, sem er óháður samningsstofnuninni, fær kæru vegna ákvörðunar um val tilboðs ber aðildarríkjunum að sjá til þess að samningsstofnunin geti ekki gert samninginn áður en sá aðili sem fjallar um kæru hefur tekið ákvörðun um annaðhvort bráðabirgðaráðstafanir eða kæru. Tímabundnu stöðvuninni lýkur ekki fyrr en við lok stöðvunartímabilsins sem um getur í 2. mgr. 2. gr. a og 4. og 5. mgr. 2. gr. d.

3a. Nema þar sem kveðið er á um það í 3. mgr. og 5. mgr. 1. gr., þarf meðferð kærumála ekki nauðsynlega að leiða sjálfkrafa til tímabundinnar stöðvunar á málsmeðferðinni við val tilboðs þess sem kærán varðar.

4. Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að sá sem fjallar um kæru geti tekið mið af neikvæðum afleiðingum sem bráðabirgðaráðstafanir gætu haft í för með sér fyrir alla hagsmunaaðila og hagsmuni almennings að auki og ákveðið að heimila ekki slíkar ráðstafanir þegar neikvæðar afleiðingar þeirra veða þyngra en kostirnir.

Ákvörðun um að grípa ekki til bráðabirgðaráðstafana hefur ekki áhrif á aðrar kröfur þess aðila sem fer fram á að slíkum ráðstöfunum verði beitt.“

c) í stað 6. mgr. komi eftirfarandi:

„6. Nema þar sem kveðið er á um það í 2. gr. d til 2. gr. f skal kveða á um í landslögum hvaða áhrif það hafi þegar heimild þeirri sem um getur í 1. mgr. þessarar greinar er beitt eftir að samningsaðili hefur verið valinn og samningur gerður.

Aðildarríkjum er enn fremur heimilt að kveða á um, nema ógilding ákvörðunar sé skilyrði fyrir skaðabótum,

að hafi samningur verið gerður í samræmi við 5. mgr. 1. gr., 3. mgr. þessarar greinar eða 2. gr. a til 2. gr. f, skuli umboð þess aðila sem fjallar um kæru takmarkast við úthlutun skaðabóta til allra sem hafa orðið fyrir tjóni vegna brotsins.“,

d) í fyrstu undirgrein 9. mgr. komi orðin „dómstóls eða nefndar sem hefur úrskurðarvald samkvæmt skilgreiningu 234. gr. sáttmálans“ í stað orðanna „dómstóls eða nefndar sem hefur úrskurðarvald samkvæmt skilgreiningu 177. gr. sáttmálans“.

3. Eftirfarandi greinar bætist við:

„2. gr. a

Stöðvunartímabil

1. Aðildarríkjunum ber að sjá til þess að þeir aðilar, sem um getur í 3. mgr. 1. gr., hafi nægan tíma til skilvirkrar endurskoðunar á ákvörðunum samningsstofnana um val tilboðs með því að samþykka nauðsynleg ákvæði sem virða þá lágmarksskilmála sem eru settir fram í 2. mgr. þessarar greinar og í 2. gr. c.

2. Ekki er heimilt að gera samning í kjölfar ákvörðunar um val tilboðs sem fellur undir gildissvið tilskipunar 2004/17/EB áður en fresturinn, sem er a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðs er send til hlutaðeigandi bjóðenda og þátttakenda með símbréfi eða rafrænum aðferðum, rennur út eða, ef önnur samskiptaaðferð er notuð, áður en frestur, sem er a.m.k. annaðhvort 15 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðsins er send til hlutaðeigandi bjóðenda og þátttakenda eða a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðsins er móttækin, rennur út.

Bjóðendur teljast eiga hlut að máli ef þeir hafa ekki enn verið endanlega útilokaðir. Útilokun er endanleg ef hún hefur verið tilkynnt hlutaðeigandi bjóðendum og óháður aðili sem fjallar um kæru telur hana vera lögmæta eða ekki er lengur unnt að kæra hana.

Þátttakendur teljast eiga hlut að máli ef samningsstofnunin hefur ekki greint frá upplýsingum um að beiðni þeirra hafi verið hafnað áður en hlutaðeigandi bjóðendum var tilkynnt um ákvörðunina um val tilboðs.

Orðsendingu til hvers og eins hlutaðeigandi bjóðanda og þátttakanda um ákvörðunina um val tilboðs skal fylgja eftirfarandi:

- samantekt á viðeigandi ástæðum, sem eru settar fram í 2. mgr. 49. gr. tilskipunar 2004/17/EB, og
- greinargóð yfirlýsing um nákvæma lengd gildandi stöðvunartímabilsins samkvæmt ákvæðum landslaga sem lögleiða þessa málsgrein.

2. gr. b

Undanþágur frá stöðvunartímabilinu

Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að fresturinn, sem um getur í 2. mgr. 2. gr. a í þessari tilskipun, gildi ekki í eftirfarandi tilvikum:

- a) ef í tilskipun 2004/17/EB er ekki gerð krafa um undangengna birtingu útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins*,
- b) ef eini hlutaðeigandi bjóðandinn í skilningi 2. mgr. 2. gr. a í þessari tilskipun er sá sem á tilboðið sem er valið og ekki eru neindir hlutaðeigandi þátttakendur,
- c) þegar um er að ræða sérstaka samninga á grundvelli virks innkaupakerfis eins og kveðið er á um í 15. gr. tilskipunar 2004/17/EB.

Ef skírskotað er til þessarar undanþágu ber aðildarríkjunum að sjá til þess að samningurinn sé óvirkur í samræmi við 2. gr. d og f í þessari tilskipun ef:

- brotið er í bága við 5. eða 6. mgr. 15. gr. tilskipunar 2004/17/EB og
- verðmæti samningsins er metið jafnt eða meira en viðmiðunarfjárhæðirnar sem eru settar fram í 16. gr. tilskipunar 2004/17/EB.

2. gr. c

Frestur til að leggja fram kæru

Þegar aðildarríki kveður á um að leggja verði fram allar kærur vegna ákvörðunar samningsstofnunar, sem var tekin með tilliti til eða í tengslum við val tilboðs sem fellur undir tilskipun 2004/17/EB, áður en tiltekinn frestur rennur út, skal þessi frestur vera a.m.k. 10 almanaksdagar frá

deginum eftir að ákvörðun samningsstofnunarinnar er send bjóðandanum eða þátttakandanum með símbrefi eða rafrænum aðferðum, eða, ef önnur samskiptaáferð er notuð, skal þessi frestur vera a.m.k. 15 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðun samningsstofnunarinnar er send bjóðandanum eða þátttakandanum eða a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðun samningsstofnunarinnar er móttækin. Orðsendingu til hvers og eins bjóðanda eða þátttakanda um ákvörðun samningsstofnunarinnar skal fylgja samantekt viðeigandi ástæðna. Þegar um er að ræða að leggja fram kæru varðandi ákvarðanir, sem um getur í b-lið 1. mgr. 2. gr. þessarar tilskipunar og eru ekki bundnar af sérstakri tilkynningu, skal fresturinn vera a.m.k. 10 almanaksdagar frá þeim degi þegar hlutaðeigandi ákvörðun er birt.

2. gr. d

Óvirkni

1. Aðildarríkjunum ber að ganga úr skugga um að aðili, sem fjallar um kæru og er óháður samningsstofnuninni, liti svo á að samningur sé óvirkur eða að hann sé óvirkur vegna ákvörðunar slíks aðila í öllum eftirfarandi tilvikum:

- a) ef samningsstofnunin hefur valið tilboð án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins* án þess að það sé leyfilegt í samræmi við tilskipun 2004/17/EB,
- b) ef um er að ræða brot á 1. gr. (5. mgr.), 2. gr. (3. mgr.) eða 2. gr. a (2. mgr.) í þessari tilskipun og ef þetta brot hefur svipt bjóðanda, sem leggur fram kæru, þeim möguleika að sækjast eftir úrræðum áður en samningur er gerður þegar slíkt brot er tengt broti á tilskipun 2004/17/EB, ef það brot hefur haft áhrif á möguleika bjóðandans, sem leggur fram kæru, að fá samninginn,
- c) ef aðildarríkin hafa, í þeim tilvikum sem um getur í annarri undirgrein c-liðar 2. gr. b í þessari tilskipun, skírskotað til undanþágunnar frá stöðvunartímabilinu að því er varðar samninga á grundvelli virks innkaupakerfis.

2. Í landslögum skal kveðið á um afleiðingar þess að samningur er talinn óvirkur.

Í landslögum er hægt að kveða á um afturvirka uppsögn á öllum samningsbundnum skuldbindingum eða takmarkað gildissvið uppsagnarinnar við þær skuldbindingar sem enn á eftir að inna af hendi. Í síðara tilvikinu ber aðildarríkjunum að kveða á um beitingu annarra viðurlaga í skilningi 2. mgr. 2. gr. e.

3. Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að aðila, sem fjallar um kæru og er óháður samningsstofnuninni, sé ekki heimilt að telja samning óvirkan, jafnvel þótt tilboð í hann hafi verið valið á ólöglegan hátt, á þeim forsendum sem um getur í 1. mgr., ef aðilinn kemst að þeirri niðurstöðu, eftir að hafa kannað alla þætti sem málið varðar, að brýnir almannahagsmunir krefjist þess að samningurinn skuli áfram vera virkur. Í því tilviki ber aðildarríkjunum að kveða á um annars konar viðurlög, í skilningi 2. mgr. 2. gr. e, sem skal beita í staðinn.

Efnahagslegir hagsmunir af virkni samnings geta því aðeins talist brýnir hagsmunir ef óvirkni samningsins myndi, í undantekningartilvikum, hafa í för með sér óhóflegar afleiðingar.

Efnahagslegir hagsmunir, sem tengjast hlutaðeigandi samningi beint, skulu þó ekki teljast brýnir almannahagsmunir. Efnahagslegir hagsmunir sem tengjast samningnum beint eru m.a. kostnaður sem hlýst af töf við framkvæmd samningsins, kostnaður sem hlýst af því að nýju innkaupaferli er hrundið af stað, kostnaður sem hlýst af því að skipt er um rekstraraðila sem framkvæmir samninginn og kostnaður vegna lagalegra skuldbindinga sem hljótast af óvirkni samningsins.

4. Aðildarríkjunum ber að kveða á um að a-liður 1. mgr. í þessari grein gildi ekki ef:

— samningsstofnunin telur að val tilboðs, án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins*, sé heimilt í samræmi við tilskipun 2004/17/EB,

— samningsstofnunin hefur birt tilkynningu, eins og lýst er í 3. gr. a í þessari tilskipun, í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins* þess efnis að hún hafi í hyggju að gera samninginn og

— samningurinn hefur ekki verið gerður áður en fresturinn, sem er a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að tilkynningin er birt, rennur út.

5. Aðildarríkjunum ber að kveða á um að c-liður 1. mgr. þessarar greinar gildi ekki ef:

— samningsstofnunin telur að val tilboðs sé í samræmi við 5. og 6. mgr. 15. gr. tilskipunar 2004/17/EB,

— samningsstofnunin hefur sent ákvörðun um val tilboðs til hlutaðeigandi bjóðenda, ásamt samantekt á ástæðum, eins og um getur í fyrsta undirlíð fjórðu undirgreinar 2. mgr. 2. gr. a í þessari tilskipun, og

— samningurinn hefur ekki verið gerður áður en frestur, sem er a.m.k. 10 almanaksdagar og gildir frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðsins er send til hlutaðeigandi bjóðenda með simbréfi eða rafrænum aðferðum, rennur út, eða, ef önnur samskiptaáferð er notuð, áður en frestur, sem er a.m.k. 15 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðsins er send til hlutaðeigandi bjóðenda, eða a.m.k. 10 almanaksdagar frá deginum eftir að ákvörðunin um val tilboðsins er móttækin, rennur út.

2. gr. e

Brot á þessari tilskipun og annars konar viðurlög

1. Þegar um er að ræða brot á 1. gr. (5. mgr.), 2. gr. (3. mgr.) eða 2. gr. a (2. mgr.), sem fellur ekki undir b-lið 1. mgr. 2. gr. d, ber aðildarríkjunum að kveða á um að samningur sé óvirkur í samræmi við 1.–3. mgr. 2. gr. d eða kveða á um annars konar viðurlög. Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að aðili, sem fjallar um kæru og er óháður samningsstofnuninni, skuli ákveða, eftir að hann hefur metið alla viðeigandi þætti, hvort telja beri samninginn óvirkan eða hvort beita eigi annars konar viðurlögum.

2. Annars konar viðurlög skulu vera skilvirk, í réttu hlutfalli við brot og letjandi. Annars konar viðurlög eru:

— sektir sem eru lagðar á samningsstofnunina eða

— stytting gildistíma samningsins.

Aðildarríkjunum er heimilt að fela aðilanum, sem fjallar um kæru, viðtækar heimildir til að taka tillit til allra viðeigandi þátta, þar á meðal þess hversu alvarlegt brotið er, framkomu samningsstofnunarinnar og, í tilvikum sem um getur í 2. mgr. 2. gr. d, þess að hvaða marki samningurinn helst í gildi.

Skaðabætur teljast ekki vera viðeigandi viðurlög að því er þessa málsgrein varðar.

2. gr. f

Frestur

1. Aðildarríkjunum er heimilt að kveða á um að leggja verði fram kæru í samræmi við 1. mgr. 2. gr. d:

a) áður en 30 almanaksdagar, a.m.k., eru liðnir frá deginum eftir að:

— samningsstofnunin birti útboðstilkynningu í samræmi við 43. og 44. gr. tilskipunar 2004/17/EB, að því tilskildu að í tilkynningunni sé rökstuðningur fyrir ákvörðun samningsstofnunarinnar um val tilboðs án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins* eða

— samningsstofnunin gerði hlutaðeigandi bjóðendum og þátttakendum grein fyrir gerð samningsins, að því tilskildu að þessar upplýsingar feli í sér samantekt á ástæðum sem málið varða og eru settar fram í 2. mgr. 49. gr. tilskipunar 2004/17/EB. Þessi möguleiki gildir einnig um tilvik sem um getur í c-lið 2. gr. b í þessari tilskipun,

b) og, hvað sem öðru líður, áður en frestur, sem er a.m.k. sex mánuðir frá deginum eftir að samningur er gerður, rennur út.

2. Í öllum öðrum tilvikum, þ.m.t. þegar lagðar eru fram kærur í samræmi við 1. mgr. 2. gr. e, skal fresturinn til að leggja fram kæru ákvarðast af landslögum, með fyrirvara um ákvæði 2. gr. c.“

4. Í stað 3.–7. gr. komi eftirfarandi:

„3. gr. a

Efni tilkynningar um notkun valkvæðs gagnsæis fyrir fram

Í tilkynningunni, sem um getur í öðrum undirlið 4. mgr. 2. gr. d, en framkvæmdastjórnin skal samþykkja form hennar í samræmi við málsmeðferðina sem um getur í 2. mgr. 3. gr. b, skulu koma fram eftirfarandi upplýsingar:

a) nafn samningsstofnunarinnar og hvernig unnt er að ná sambandi við hana,

b) lýsing á markmiði samningsins,

c) rökstuðningur fyrir ákvörðun samningsstofnunarinnar um val tilboðs án undangenginnar birtingar útboðstilkynningar í *Stjórnartíðindum Evrópu-sambandsins*,

d) nafn rekstraraðilans, sem á tilboðið sem ákveðið er að velja, og hvernig unnt er að ná sambandi við hann og

e) ef við á, allar aðrar upplýsingar sem samningsstofnunin telur gagnlegar.

3. gr. b

Nefndarmeðferð

1. Framkvæmdastjórnin skal njóta aðstoðar ráðgjafarnefndarinnar um opinbera samninga, sem stofnuð var með 1. gr. ákvörðunar ráðsins 71/306/EBE frá 26. júlí 1971 (*), (hér á eftir kölluð nefndin).

2. Þegar vísað er til þessarar málsgreinar gilda ákvæði 3. og 7. gr. ákvörðunar ráðsins 1999/468/EB frá 28. júní 1999 um reglur um meðferð framkvæmdavalds sem framkvæmdastjórninni er falið (**), með hliðsjón af ákvæðum 8. gr. hennar.

(*) Stjttíð. EB L 185, 16.8.1971, bls. 15. Ákvörðuninni var breytt með ákvörðun 77/63/EBE (Stjttíð. EB L 13, 15.1.1977, bls. 15).

(**) Stjttíð. EB L 184, 17.7.1999, bls. 23. Ákvörðuninni var breytt með ákvörðun 2006/512/EB (Stjttíð. ESB L 200, 22.7.2006, bls. 11).“

5. Í stað 8. gr. komi eftirfarandi:

„8. gr.

Fyrirkomulag leiðréttingar

1. Framkvæmdastjórninni er heimilt að grípa til málsmeðferðarinnar, sem kveðið er á um í 2.–5. mgr., þegar hún telur, áður en gengið er frá samningum, að alvarlegt brot á lögum Bandalagsins um innkaup hafi verið framið við málsmeðferð við val tilboða sem falla undir gildissvið tilskipunar 2004/17/EB eða þegar um er að ræða samningsstofnanir sem a-liður 27. gr. þeirrar tilskipunar nær til.

2. Framkvæmdastjórnin tilkynnir hlutaðeigandi aðildarríki um ástæðurnar fyrir því að hún telur að alvarlegt brot hafi verið framið og fer fram á að það verði leiðrétt með viðeigandi hætti.

3. Hlutaðeigandi aðildarríki sendir framkvæmdastjórninni, innan 21 almanaksdags frá því að tilkynningin, sem um getur í 2. mgr., berst:

a) staðfestingu á því að brotið hafi verið leiðrétt,

- b) greinargerð um ástæðurnar fyrir því að engar úrbætur hafi verið gerðar, eða
- c) tilkynningu þess efnis að málsmeðferðin við val tilboðs hafi verið stöðvuð tímabundið, annaðhvort að frumkvæði samningsstofnunar eða samkvæmt heimild þeirri sem getið er um í a-lið 1. mgr. 2. gr.

4. Greinargerð í samræmi við b-lið 3. mgr. getur meðal annars vísað til þess að hið meinta brot sé þegar til umfjöllunar fyrir dómstólum eða hjá öðrum aðilum sem fjalla um kæru eins og getið er í 9. mgr. 2. gr. Í því tilviki tilkynnir aðildarríkið framkvæmdastjórninni um niðurstöður þessarar umfjöllunar um leið og þær eru kunnar.

5. Þegar tilkynnt hefur verið um tímabundna stöðvun málsmeðferðar við val tilboðs í samræmi við c-lið 3. mgr. tilkynnir aðildarríkið framkvæmdastjórninni um það þegar tímabundnu stöðvuninni er aflétt eða önnur samningsgerð, sem tengist að hluta eða öllu leyti sama viðfangsefni, er hafin. Í nýju tilkynningunni skal staðfesta að meint brot hafi verið upprætt eða gera grein fyrir ástæðunum fyrir því að engar úrbætur hafi verið gerðar.“

6. Í stað 9.–12. gr. komi eftirfarandi:

„12. gr.

Framkvæmd

1. Framkvæmdastjórnin getur óskað eftir því við aðildarríkin, í samráði við nefndina, að þau veiti henni upplýsingar um framkvæmd meðferðar kærumála í hverju landi fyrir sig.

2. Aðildarríkin skulu senda framkvæmdastjórninni árlega allar ákvarðanir, ásamt ástæðunum fyrir þeim, sem þeir aðilar þeirra sem fjalla um kæru hafa tekið í samræmi við 3. mgr. 2. gr. d.

12. gr. a

Endurskoðun

Eigi síðar en 20. desember 2012 ber framkvæmdastjórninni

að endurskoða framkvæmd þessarar tilskipunar og gefa Evrópuþinginu og ráðinu skýrslu um skilvirkni hennar, einkum um árangur annars konar viðurlaga og frests.“

7. Viðaukinn falli brott.

3. gr.

Lögleiðing

1. Aðildarríkin skulu samþykkja nauðsynleg lög og stjórnslufluyfirmæli til að fara að tilskipun þessari eigi síðar en 20. desember 2009. Þau skulu þegar í stað senda framkvæmdastjórninni texta þessara ákvæða.

Þegar aðildarríkin samþykkja þessar ráðstafanir skal vera í þeim tilvísun í þessa tilskipun eða þeim fylgja slík tilvísun þegar þær verða birtar opinberlega. Aðildarríkin skulu setja nánari reglur um slíka tilvísun.

2. Aðildarríkin skulu senda framkvæmdastjórninni helstu ákvæði úr landslögum sem þau samþykkja um málefni sem tilskipun þessi nær til.

4. gr.

Gildistaka.

Tilskipun þessi öðlast gildi á tuttugasta degi eftir að hún birtist í *Stjórnartíðindum Evrópusambandsins*.

5. gr.

Viðtakendur

Tilskipun þessari er beint til aðildarríkjanna.

Gjört í Strassborg 11. desember 2007.

Fyrir hönd Evrópuþingsins,

H.-G. PÖTTERING

forseti.

Fyrir hönd ráðsins,

M. LOBO ANTUNES

forseti.