



# Lovtidende A

2011

Udgivet den 18. august 2011

17. august 2011.

Nr. 892.

## Bekendtgørelse om ordregiveres indgåelse af visse bygge- og anlægs-, vareindkøbs- og tjenesteydelseskontrakter på forsvars- og sikkerhedsområdet<sup>1)</sup>

I medfør af § 1, § 2, stk. 1, og § 3 i lov om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af bygge- og anlægskontrakter og indkøb m.v., jf. lovbekendtgørelse nr. 600 af 30. juni 1992, som ændret ved § 16 i lov nr. 415 af 31. maj 2000 og lov nr. 492 af 12. maj 2010, fastsættes:

**§ 1.** Ordregivere skal overholde bestemmelserne i forsvars- og sikkerhedsdirektivet.

**Stk. 2.** Ved forsvars- og sikkerhedsdirektivet forstås Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/81/EF af 13. juli 2009 om samordning af fremgangsmåderne ved ordregivende myndigheders eller ordregiveres indgåelse af visse bygge- og anlægs-, vareindkøbs- og tjenesteydelseskontrakter på forsvars- og sikkerhedsområdet og om ændring af direktiv 2004/17/EF og 2004/18/EF.

**Stk. 3.** Forsvars- og sikkerhedsdirektivet er medtaget som bilag I til bekendtgørelsen.

**§ 2.** Forsvars- og sikkerhedsdirektivets artikel 10 om indkøbscentraler, artikel 14 om reservede kontrakter, artikel 27 om konkurrencepræget dialog og artikel 29 om rammeaftaler finder anvendelse i dansk ret.

**Stk. 2.** Forsvars- og sikkerhedsdirektivets artikel 48 om elektronisk auktion finder anvendelse på indgåelse af kontrakter om vareindkøb og tjenesteydelser med de begrænsninger, der følger af forsvars- og sikkerhedsdirektivets artikel 1, nr. 12, og på de betingelser, der er fastsat i direktivets artikel 48.

### *Underentreprise*

**§ 3.** Ordregivere kan kræve, at tilbudsgiveren:

- 1) I tilbuddet angiver, hvilke dele af en kontrakt tilbudsgiveren har til hensigt at give i underentreprise til tredjemand, samt hvilke underentreprenører tilbudsgiveren foreslår.
- 2) Oplyser om enhver ændring på underentreprenørniveau under kontraktens udførelse.

**§ 4.** Ordregivere kan kræve, at den valgte tilbudsgiver anvender bestemmelserne i forsvars- og sikkerhedsdirektivets

afsnit III om regler for underentrepriser på alle eller visse underentrepriser, som den valgte tilbudsgiver har til hensigt at give til tredjemand.

**§ 5.** Ordregivere kan kræve, at den valgte tilbudsgiver giver en andel af kontrakten i underentreprise til tredjemand. Andelen angives i et interval, der består af en mindste og en største procentdel. Den største procentdel må ikke overstige 30 pct. af kontraktens værdi.

**Stk. 2.** Intervallet nævnt i stk. 1 skal stå i forhold til kontraktens genstand og værdi samt arten af den erhvervssektor, det drejer sig om, herunder konkurrenceniveauet på det pågældende marked og den pågældende erhvervssektors relevante tekniske formåen.

**Stk. 3.** Ordregivere skal kræve, at tilbudsgiverne i deres tilbud specificerer, hvilken del eller hvilke dele af deres tilbud de har til hensigt at give i underentreprise for at opfylde krav stillet af ordregiver i henhold til stk. 1.

**Stk. 4.** Ordregivere kan kræve, at tilbudsgiverne specificerer, hvilken del eller hvilke dele af deres tilbud de har til hensigt at give i underentreprise ud over den andel, som ordregiver har krævet i henhold til stk. 1 samt de underentreprenører, tilbudsgiverne allerede har valgt.

**Stk. 5.** Den valgte tilbudsgiver giver en andel i underentreprise svarende til den procentdel, som ordregiver pålægger tilbudsgiveren at give i underentreprise i henhold til stk. 1 i overensstemmelse med bestemmelserne i forsvars- og sikkerhedsdirektivets afsnit III om regler for underentrepriser.

**§ 6.** Den valgte tilbudsgiver kan opfylde kravene til underentrepriser i §§ 4 og 5 ved at tildele underentrepriser på grundlag af en rammeaftale, der er indgået ved at følge de procedureregler, der er omhandlet i forsvars- og sikkerhedsdirektivets artikel 51, artikel 52, stk. 1-5, samt artikel 53.

**§ 7.** Ordregivere kan afvise de underentreprenører, som er udvalgt af

- 1) tilbudsgiveren under proceduren for tildeling af kontrakten, eller

<sup>1)</sup> Bekendtgørelsen indeholder bestemmelser, der gennemfører dele af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/81/EF af 13. juli 2009 om samordning af fremgangsmåderne ved ordregivende myndigheders eller ordregiveres indgåelse af visse bygge- og anlægs-, vareindkøbs- og tjenesteydelseskontrakter på forsvars- og sikkerhedsområdet og om ændring af direktiv 2004/17/EF og 2004/18/EF, EU-Tidende nr. L 216 af 20. august 2009, s. 76.

- 2) af den valgte tilbudsgiver under udførelse af kontrakten.

*Stk. 2.* Afvisningen efter stk. 1 kan udelukkende ske på grundlag af de udvælgelseskriterier, der fandt anvendelse ved udvælgelsen af tilbudsgiverne til hovedkontrakten.

*Stk. 3.* Afviser ordregiveren en underentreprenør, skal ordregiveren give tilbudsgiveren eller den valgte tilbudsgiver en skriftlig begrundelse med angivelse af årsagerne til, at underentreprenøren ikke anses at opfylde udvælgelseskriterierne.

**§ 8.** Krav i henhold til §§ 3-5 og § 7 skal fremgå af udbudsbekendtgørelsen.

#### *Udelukkelsesgrunde*

**§ 9.** Ordregivere skal udelukke en ansøger eller tilbudsgiver fra at deltage i en offentlig kontrakt, hvis ordregiver har kendskab til, at der mod ansøgeren eller tilbudsgiveren er afsagt en endelig dom for overtrædelse af et eller flere forhold nævnt i forsvars- og sikkerhedsdirektivets artikel 39, stk. 1.

#### *Underretning og standstill-periode m.v.*

**§ 10.** Kapitel 2 om underretning og standstill-periode m.v. i lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. finder anvendelse ved ordregiveres afholdelse af udbud efter forsvars- og sikkerhedsdirektivet.

#### *Håndhævelse*

**§ 11.** Klagenævnet for Udbud kan behandle klager vedrørende ordregiveres overtrædelse af reglerne i denne bekendtgørelse og forsvars- og sikkerhedsdirektivet efter reglerne i lov om håndhævelse af udbudsreglerne m.v. og forskrifter udstedt i medfør heraf.

*Stk. 2.* De bestemmelser i lov om håndhævelse af udbudsreglerne, som gælder for udbud omfattet af udbudsdirektivet eller forsyningsvirksomhedsdirektivet, gælder tilsvarende for udbud omfattet af forsvars- og sikkerhedsdirektivet, jf. dog stk. 3.

*Stk. 3.* En kontrakt må under ingen omstændigheder betragtes som værende uden virkning, hvis konsekvenserne af, at kontrakten er uden virkning, i alvorlig grad vil kunne true et større forsvars- eller sikkerhedsprogram, som er afgørende for en medlemstats sikkerhedsinteresser.

#### *Straf*

**§ 12.** Med bøde straffes den, der overtræder bestemmelserne i forsvars- og sikkerhedsdirektivet.

*Stk. 2.* Der kan pålægges selskaber m.v. (juridiske personer) strafansvar efter straffelovens kapitel 5.

#### *Ikrafttrædelse*

**§ 13.** Bekendtgørelsen træder i kraft den 19. august 2011.

*Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, den 17. august 2011*

AGNETE GERSING

/ Pia Ziegler

**Bilag I****Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/81/EF af 13. juli 2009 om samordning af fremgangsmåderne ved ordregivende myndigheders eller ordregiveres indgåelse af visse bygge- og anlægs-, vareindkøbs- og tjenesteydelseskontrakter på forsvars- og sikkerhedsområdet og om ændring af direktiv 2004/17/EF og 2004/18/EF (EØS-relevant tekst)**

EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPÆISKE UNION HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, særlig artikel 47, stk. 2, og artikel 55 og 95,

under henvisning til forslag fra Kommissionen,

under henvisning til udtalelse fra Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg<sup>1)</sup>,

efter proceduren i traktatens artikel 251<sup>2)</sup>, og

ud fra følgende betragtninger:

(1) Den nationale sikkerhed er den enkelte medlemsstats eneansvar på både forsvars- og sikkerhedsområdet.

(2) Det er nødvendigt at skabe et europæisk marked for forsvarsmateriel for at styrke fundamentet for den europæiske forsvarsteknologi og -industri og udvikle den militære kapacitet, der kræves for at gennemføre den europæiske sikkerheds- og forsvarspolitik.

(3) Medlemsstaterne er enige om behovet for at fremme, udvikle og opretholde fundamentet for den europæiske forsvarsteknologi og -industri, som er kapacitetsbaseret, kompetent og konkurrencedygtigt. Medlemsstaterne kan for at opfylde dette mål og under overholdelse af Fællesskabets lovgivning anvende forskellige instrumenter med sigte på indførelse af et egentligt europæisk marked for forsvarsmateriel og ensartede spilleregler på såvel europæisk som globalt plan. De bør også bidrage til en gennemgribende diversificering af det europæiske forsvarsrelaterede leverandørgrundlag, navnlig ved at støtte inddragelsen af små og mellemstore virksomheder (SMV'er) og ikke-traditionelle leverandører i fundamentet for den europæiske forsvarsteknologi og -industri, fremme det industrielle samarbejde og støtte effektive og tilpasningsdygtige underleverandører. De bør i denne sammenhæng tage hensyn til Kommissionens fortløbende meddelelse af 7. december 2006 om anvendelse af EF-traktatens artikel 296 på offentlige indkøb af forsvarsmateriel samt Kommissionens meddelelse af 5. december 2007 om en strategi for en styrket og mere konkurrencedygtig europæisk forsvarsindustri.

(4) For at skabe et europæisk marked for forsvarsmateriel skal der indføres hensigtsmæssige retlige rammer. For så vidt angår offentlige indkøb kræver det en samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter, der opfylder medlemsstaternes sikkerhedskrav og forpligtelserne i henhold til traktaten.

(5) Med dette mål for øje opfordrede Europa-Parlamentet i sin beslutning af 17. november 2005 om grønbogen om offentlige indkøb af forsvarsmateriel<sup>3)</sup> Kommissionen til at udarbejde et direktiv, som tog særligt hensyn til medlemsstaternes sikkerhedspolitik, videreudviklede den fælles udenrigs- og sikkerhedspolitik, bidrog til at styrke den europæiske samhørighed og opretholdt Den Europæiske Unions rolle som »civil magt«.

(6) En bedre samordning af udbudsprocedurerne, f.eks. for kontrakter vedrørende logistiktjenester, transport og oplagring, giver endvidere mulighed for at nedbringe omkostningerne i forsvarssektoren og mindske sektorens miljøvirkninger væsentligt.

(7) Disse procedurer bør afspejle Unionens overordnede tilgang på sikkerhedsområdet, som afhænger af den strategiske udvikling. Nye asymmetriske trusler på tværs af grænser har i realiteten efterhånden udvisket grænsen mellem eksterne og interne, militære og ikke-militære sikkerhedsforhold.

(8) Forsvars- og sikkerhedsmateriel er både af afgørende betydning for medlemsstaternes sikkerhed og suverænitet og for Unionens uafhængighed. Derfor er køb af varer og ydelser inden for forsvars- og sikkerhedssektoren ofte af følsom karakter.

(9) Der stilles derfor særlige krav, navnlig med hensyn til forsyningssikkerhed og informationssikkerhed. Kravene gør sig først og fremmest gældende i forbindelse med indkøb af våben, ammunition og krigsmateriel til de væbnede styrker samt tjenesteydelser og bygge- og anlægsarbejder i direkte tilknytning hertil, men også i forbindelse med visse særligt følsomme indkøb inden for det ikke-militære sikkerhedsområde. På disse områder udgør manglen på ordninger, der gælder i hele Unionen, en hindring for åbne forsvars- og sikkerhedsmarkeder mellem medlemsstaterne. Denne situation bør snarest forbedres. Navnlig en ordning, der gælder i hele Unionen, for informationssikkerhed, omfattende bl.a. gensidig anerkendelse af nationale sikkerhedsgodkendelser og mulighed for udveksling af klassificeret information mellem ordregivende myndigheder/ordregivere og europæiske virksomheder, ville være nyttig. Samtidig bør medlemsstaterne træffe konkrete foranstaltninger til at forbedre forsyningssikkerheden mellem dem med sigte på en gradvis indførelse af et system med passende garantier.

(10) I dette direktiv bør der ved »militært materiel« navnlig forstås de produkttyper, som er opført på listen over våben, ammunition og krigsmateriel i Rådets afgørelse 255/58 af 15. april 1958<sup>4)</sup>, og medlemsstaterne kan ved gennemførelsen af dette direktiv henholde sig alene til denne liste. Listen omfatter kun materiel, som er designet, udviklet og fremstillet til specifikt militære formål. Der er dog tale om en generisk liste, som skal fortolkes bredt i lyset af den løbende udvikling, som teknologien, indkøbspolitikkerne og de militære behov undergår, og den heraf følgende udvikling af nye typer af materiel, f.eks. på grundlag af Unionens fælles liste over militært udstyr. I dette direktiv bør der ved militært materiel endvidere forstås produkter, som oprindeligt har været beregnet til civil anvendelse, men siden er blevet tilpasset til militære formål med henblik på anvendelse som våben, ammunition eller krigsmateriel.

(11) Specifikt på det ikke-militære sikkerhedsområde bør direktivet finde anvendelse på indkøb, der har træk svarende til forsvarsindkøb og er lige så følsomme. Dette kan navnlig være tilfældet på områder, hvor militære og ikke-militære styrker samarbejder om udførelsen af de samme opgaver, og/eller hvor formålet med indkøbet er at beskytte Unionens og/eller dens medlemsstats sikkerhed på eller uden for deres eget område mod alvorlige trusler fra ikke-militære og/eller ikke-statslige aktørers side. Der kan f.eks. være tale om grænsekontrol, politivirksomhed og krisestyringsopgaver.

(12) Dette direktiv bør tage hensyn til den ordregivende myndigheds/ordregiverens behov i hele produktens levetid, dvs. i forbindelse med forskning og udvikling, industriel udvikling, produktion, reparation, modernisering, ændring, vedligeholdelse, logistik, uddannelse, prøvning, udtagning og bortskaffelse. Disse stadier omfatter bl.a. undersøgelser, evaluering, opbevaring, transport, integrering, servicering, demontering, destruktion og alle andre tjenesteydelser, der følger efter det indledende design. Nogle kontrakter kan omfatte levering af dele, komponenter og/eller delmontager heraf til montering i eller på produkter og/eller levering af særligt værktøj, prøveanlæg eller støtte.

(13) I dette direktiv bør forskning og udvikling dække grundforskning, anvendt forskning og eksperimentel udvikling. Grundforskning består i forsøgsmæssigt eller teoretisk arbejde hovedsagelig med henblik på erhvervelse af ny viden om fænomeners og observerbare forholds grundlæggende elementer uden nogen særlig anvendelse for øje. Anvendt forskning består også i originale arbejder udført med henblik på erhvervelse af ny viden. Det primære sigte hermed er imidlertid opfyldelse af et bestemt praktisk formål. Eksperimentel udvikling består i arbejde, der bygger på eksisterende viden hidrørende fra forskning og/eller praktisk erfaring og har til formål at påbegynde fremstilling af nye materialer, produkter eller anordninger, fastlægge nye processer, systemer og ydelser eller opnå en væsentlig forbedring af allerede eksisterende sådanne. Eksperimentel udvikling kan omfatte tilvejebringelse af teknologidemonstratorer, dvs. anordninger, der viser et nyt koncept eller en ny teknologiske ydeevne i et relevant eller repræsentativt miljø.

Forskning og udvikling omfatter ikke fremstilling og kvalificering af prototyper i præproduktionsfasen, værktøj eller industriel ingeniørvirksomhed, industrielt design eller fremstilling.

(14) Dette direktiv bør tage hensyn til den ordregivende myndigheds/ordregiverens behov for arbejder og tjenesteydelser, som ikke nødvendigvis hænger direkte sammen med leveringen af militært eller følsomt materiel, men er nødvendige for opfyldelsen af visse militære eller sikkerhedsmæssige krav.

(15) Kontrakter i medlemsstaterne, der indgås af ordregivere 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<sup>5)</sup> og af ordregivende myndigheder 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<sup>6)</sup>, er underlagt traktatens principper, herunder navnlig fri bevægelighed for varer, fri etableringsret og fri udveksling af tjenesteydelser, og de principper, der er afledt heraf, såsom principperne om ligebehandling, ikke-forskelsbehandling, gensidig anerkendelse, proportionalitet og gennemsigtighed.

De gennemsigtigheds- og konkurrencemæssige forpligtelser i forbindelse med kontrakter, der ligger under tærskelværdierne for dette direktivs anvendelse, bør fastlægges af medlemsstaterne under overholdelse af de nævnte principper og især under hensyntagen til situationer, hvor der er en grænseoverskridende interesse. Det er navnlig op til medlemsstaterne at fastlægge de mest hensigtsmæssige ordninger for indgåelse af sådanne kontrakter.

For kontrakter over en vis værdi er det tilrådeligt at udarbejde bestemmelser om fællesskabssamordning af nationale procedurer for indgåelse af sådanne kontrakter, der bygger på disse principper, for at garantere deres virkninger og en effektiv konkurrence ved tildeling af kontrakter. Disse samordningsbestemmelser bør derfor fortolkes i overensstemmelse med såvel ovennævnte regler og principper som traktatens øvrige bestemmelser.

(16) Traktaten indeholder i artikel 30, 45, 46, 55 og 296 særlige undtagelser med hensyn til anvendelsen af de principper, den fastsætter, og dermed med hensyn til anvendelsen af den heraf afledte ret. Bestemmelserne i dette direktiv bør derfor ikke være til hinder for, at der indføres eller anvendes foranstaltninger, som kunne vise sig at være nødvendige for at beskytte interesser, som anses for at være legitime i henhold til disse bestemmelser i traktaten.

Dette betyder især, at indgåelsen af kontrakter, der er omfattet af dette direktivs anvendelsesområde, kan undtages fra sidstnævnte, hvis det er begrundet i hensynet til den offentlige sikkerhed eller nødvendigt for at beskytte en medlemsstats væsentlige sikkerhedsinteresser. Dette kan være tilfældet for kontrakter på både forsvars- og sikkerhedsområdet, som nødvendiggør så ekstremt strenge forsyningsikkerhedskrav, eller er så fortrolige og/eller så vigtige for den nationale suverænitet, at selv de specifikke bestemmelser herom i dette direktiv ikke er tilstrækkelige til at beskytte medlemsstaternes væsentlige sikkerhedsinteresser, hvis definition alene henhører under medlemsstaternes kompetence.

(17) I henhold til De Europæiske Fællesskabers Domstols praksis bør muligheden for at anvende sådanne undtagelser imidlertid fortolkes således, at virkningerne ikke overstiger, hvad der er strengt nødvendigt for at beskytte de legitime interesser, som de nævnte artikler gør det muligt at bevare. En undladelse af at anvende dette direktiv skal derfor både stå i et rimeligt forhold til de tilstræbte mål og samtidig være det middel, som mindst muligt hindrer varernes frie bevægelighed og den fri udveksling af tjenesteydelser.

(18) Kontrakter om våben, ammunition og krigsmateriel, som indgås af ordregivende myndigheder/ordregivere på forsvarsområdet, er ikke omfattet af den aftale om offentlige indkøb (GPA), der er indgået inden for rammerne af Verdenshandelsorganisationen, i det følgende benævnt »WTO-aftalen«. De øvrige kontrakter, som er omfattet af dette direktiv, er også udelukket fra GPA-aftalen i medfør af dens artikel XXIII. Artikel 296 i traktaten og artikel XXIII, stk. 1, i GPA har forskellige anvendelsesområder og er