



Erhvervsudvalget

ERHVERVSMINISTEREN

05. oktober 2020

Besvarelse af spørgsmål 498 alm. del stillet af udvalget den 7. september 2020 efter ønske fra ikkemedlem af udvalget (MFU) Lisbeth Bech-Nielsen (SF).

ERHVERVSMINISTERIET

Slotsholmsgade 10-12
1216 København K

Spørgsmål:

Kan en EU-medlemsstat i forbindelse med et offentligt udbud udelukke en virksomhed som følge af manglende overholdelse af lovgivning om land for land-rapportering med henvisning til den obligatoriske udelukkelsesgrund, der vedrører virksomhedens integritet?

Tlf. 33 92 33 50
Fax 33 12 37 78
CVR-nr. 10 09 24 85
EAN nr. 5798000026001
em@em.dk
www.em.dk

Svar:

Til brug for besvarelsen har jeg indhentet bidrag fra Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, som har oplyst følgende:

"Udelukkelsesreglerne i udbudsdirektivet indebærer, at en ansøger eller tilbudsgiver i et udbud af en offentlig kontrakt kan eller skal udelukkes fra at deltage i udbuddet, såfremt det påvises, at den pågældende økonomiske aktør er omfattet af en eller flere udelukkelsesgrunde.

I både udbudsdirektivet og udbudsloven skelnes der mellem de obligatoriske og de frivillige udelukkelsesgrunde.

De obligatoriske udelukkelsesgrunde vedrører specifikke lovovertrædelser, som fx hvidvask, terror, skattegæld og bestikkelse, der er fastslået ved endelig dom. De frivillige udelukkelsesgrunde vedrører derimod ikke kun lovovertrædelser, men også fx misligholdelse af tidligere kontrakter og adfærd som rejser spørgsmål om den pågældende virksomheds integritet.

Udbudsdirektivet giver mulighed for, at medlemslandene selv kan vælge om enkelte eller alle af direktivets frivillige udelukkelsesgrunde skal gøres obligatoriske.¹

Ifølge den frivillige udelukkelsesgrund i udbudslovens § 137, stk. 1, nr. 3, kan ordregivere udelukke virksomheder, som *"i forbindelse med udøvelsen af sit erhverv har begået alvorlige forsømmelser, der sår tvivl om ansøgerens eller tilbudsgiverens integritet"*. Ordregiver er således ikke forpligtet til at anvende denne udelukkelsesgrund. Bestemmelsen er en implementering af udbudsdirektivets artikel 57, stk. 4, litra c, og giver ordregiver –

¹ Udbudsdirektivet 2014/24/EU, artikel 57, stk. 4.

såfremt udelukkelsesgrunden er anvendt i et udbud – et skøn til at vurdere, om der er tale om alvorlige forsømmelser, der sår tvivl om en ansøger eller tilbudsgivers integritet. Såfremt en ordregiver vurderer, at dette er tilfældet, udelukkes ansøgeren eller tilbudsgiveren fra udbuddet. Det er op til den enkelte ordregiver at påvise, at ansøgeren eller tilbudsgiveren er omfattet af udelukkelsesgrunden.

Ved at indføre et krav i udbudsloven, hvorefter ordregivere forpligtes til at udelukke virksomheder, der ikke overholder lovgivning om land for land-rapportering efter udelukkelsesgrunden i § 137, stk. 1, nr. 3, fratages ordregiveren dette skøn. Det vil sige, at det ikke vil bero på et skøn fra ordregiverens side, hvorvidt en ansøger eller tilbudsgiver er omfattet af udelukkelsesgrunden.

EU-Domstolen har i C-41/18 – Meca udtalt, at det fremgår af ordlyden af artikel 57, stk. 4 i udbudsdirektivet, at EU-lovgiver har haft til hensigt at pålægge ordregiver, og alene denne, på tidspunktet for udvælgelse af tilbudsgiverne at afgøre, om en ansøger eller tilbudsgiver bør udelukkes fra en udbudsprocedure. Endvidere udtalte EU-Domstolen, at udbudsdirektivet forhindrer, at medlemsstaterne fordrejer de fastlagte frivillige udelukkelsesgrunde eller ser bort fra de mål og principper, der ligger til grund for de enkelte udelukkelsesgrunde.

Det er Konkurrence- og Forbrugerstyrelsens vurdering, at det på den baggrund ikke vil være muligt at fratage ordregiveren det skøn, som denne er tildelt ved de fleste frivillige udelukkelsesgrunde. Derfor vurderer Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen ikke, at det er muligt at indføre en generel regel, som gør det obligatorisk for ordregivere at udelukke virksomheder, der ikke overholder land for land-rapportering med henvisning til udelukkelsesgrunden i § 137, stk. 1, nr. 3.

En forpligtelse til at udelukke virksomheder, der ikke overholder lovgivning om land-for-land rapportering efter udelukkelsesgrunden i § 137, stk. 1, nr. 3, kan endvidere være at betragte som indførelsen af en ny udelukkelsesgrund. EU-Domstolen har tidligere i blandt andet C-213/07 – Michaniki konstateret, at listen af direktivfæstede udelukkelsesgrunde er udtømmende. Der henvises i den forbindelse til besvarelsen af spørgsmål 497 alm. del stillet af Erhvervsudvalget den 7. september 2020.

Som beskrevet ovenfor kan ordregivere afvise ansøgere eller tilbudsgivere, hvis de i forbindelse med udøvelsen af deres erhverv har begået alvorlige forsømmelser, der sår tvivl om tilbudsgiverens integritet. Det kan derfor ikke udelukkes, at en ordregiver selv kan nå frem til, at en virksomhed skal udelukkes som følge af manglende overholdelse af lovgivning om eksempelvis land-for-land rapportering med henvisning til den frivillige udelukkelsesgrund, der vedrører virksomhedens integritet."

Med venlig hilsen

Simon Kollerup