

NOTAT

Kommissionens grønbog om offentlig-private partnerskaber og fællesskabslovgivningen om offentlige kontrakter og koncessioner (KOM(2004) 327 endelig)

Resumé

Kommissionen har publiceret en grønbog om offentlig-private partnerskaber og den fællesskabslovgivning, der vedrører disse. Formålet med grønbogen er at skabe diskussion om hvorvidt og i så fald i hvilken form, der skal ske en fællesskabsindsats for at sikre, at offentlig-private partnerskaber etableres på reelle konkurrencevilkår og med klare retlige rammer. På baggrund af de indkomne bidrag vil Kommissionen uddrage konklusioner og eventuelt fremsætte forslag til konkrete initiativer.

1. Baggrund og indhold

Den 30. april 2004 publicerede Kommissionen sin grønbog om offentlig-private partnerskaber, KOM(2004)327 endelig. Formålet med grønbogen er at iværksætte en debat om anvendelsen af fællesskabslovgivningen om offentlige kontrakter og koncessioner på OPP'er. Således skal det klargøres, hvordan man bedst sikrer etableringen af OPP'er på reelle konkurrencevilkår og med klare retlige rammer. Debatten iværksættes, fordi en række repræsentanter fra berørte kredse finder, at fællesskabsbestemmelserne på området ikke er tilstrækkelig klare, ligesom der er for stor variation i anvendelsen af reglerne medlemsstaterne imellem. Samme repræsentanter mener, at dette hindrer fuld udnyttelse af det potentiale, der ligger i anvendelsen af OPP'er.

Grønbogen behandler Kommissionens fortolkning af, hvordan fællesskabslovgivningen for offentlige kontrakter og koncessioner skal anvendes ved etablering af OPP'er. Derudover indeholder grønbogen en række spørgsmål, som Kommissionen ønsker besvaret.

Kommissionen sonderer i sin grønbog mellem to typer af OPP'er. "Kontraktuelle" OPP'er, hvor partnerskabet mellem den offentlige og den private sektor udelukkende bygger på et aftaleforhold, og "institutionelle" OPP'er, der omfatter et samarbejde mellem den offentlige og den private sektor inden for rammerne af en særskilt enhed.

Som eksempler på kontraktuelle OPP'er, nævner Kommissionen bl.a. "koncessionsmodellen" og partnerskaber af "PFI-typen" (Private Finance Initiative). Førstnævnte er kendetegnet ved, at den private partner leverer en tjenesteydelse til offentligheden på vegne af og under den offentlige myndigheds kontrol. Sidstnævnte omhandler partnerskaber, hvor det overlades til den private partner at finansiere, gennemføre og forvalte en infrastruktur for den offentlige forvaltning mod regelmæssige betalinger.

For så vidt angår den offentlige forvaltnings udvælgelse af partner ved kontraktuelle OPP'er, gør Kommissionen det klart, at valget skal træffes ved anvendelse af gældende regler og Domstolens praksis for henholdsvis offentlige kontrakter og koncessioner. Kommissionen fremkommer i den forbindelse med sin fortolkning af disse regler, herunder bl.a. muligheden for at anvende de nye udbudsdirektivs bestemmelse om "konkurrencepræget dialog". Kommissionen erkender imidlertid, at gældende regulering og praksis muligvis ikke er tilstrækkelig. Den lægger derfor op til, at det kan blive nødvendigt at fremkomme med detaljeret regulering vedrørende indgåelse af koncessioner i EU, ligesom det kan blive nødvendigt at fastsætte ens regler for offentlige kontrakter og koncessioner.

Kommissionen nævner endvidere, at de almindelige regler for offentlige kontrakter og koncessioner også finder anvendelse, når det er den private sektor, der tager initiativet til et OPP. For at gøre systemet med privat initiativ mere attraktivt for initiativtagerne, har nogle medlemsstater indført eller overvejet at indføre ordninger med særskilt betaling for initiativet eller fordelordninger i forbindelse med en efterfølgende udbudsprocedure. Kommissionen bemærker, at disse ordninger bør vurderes nøje for at sikre, at de overholder kravet om ligebehandling af alle ansøgere.

Kommissionen knytter desuden en række kommentarer til bl.a. varigheden af et OPP, ændringer i grundlaget for et OPP, underleverancer i forbindelse med et OPP og såkaldte "step-in"-bestemmelser. Således anfører Kommissionen, at urimeligt langvarige OPP'er kan være i strid med principperne for det indre marked, at væsentlige ændringer af kontrakten forudsætter nyt udbud, at underleverancer kan være udbudspligtige afhængigt af typen af OPP, samt at udskiftning af en privat partner med en ny uden udbud kan stride mod fællesskabslovgivningen om offentlige kontrakter og koncessioner.

For så vidt angår institutionelle OPP'er gør Kommissionen det klart, at disse kan etableres ved oprettelse af en enhed, der ejes i fællesskab af den offentlige og den private aktør, eller ved at en privat aktør overtager kontrollen med en eksisterende offentlig virksomhed.

Selve oprettelsen af en ad hoc-enhed er ikke omfattet af reglerne om offentlige kontrakter og koncessioner. Tildelingen af offentlige kontrakter eller koncessioner til sådanne enheder skal dog ske efter disse regler. Kommissionen er i denne forbindelse betænkelig ved, at man i nogle

medlemsstater lader OPP'er under oprettelse deltage i udbudsprocedurer, samt at man i andre medlemsstater har udviklet en praksis, hvor oprettelsen af enheden falder sammen med tildelingen af opgaverne. Sidstnævnte procedure har således til formål at oprette et OPP, der får tildelt visse ordrer. Kommissionen mener, at der ved anvendelsen af disse fremgangsmåder er risiko for forvrejning af konkurrencen samt problemer i forhold til principperne om gennemsigtighed og ligebehandling.

Kommissionen opfordrer alle interesserede parter til at tilkendegive deres bemærkninger til de i grønbogen stillede spørgsmål.

2. Europa-Parlamentets holdning

Europa-Parlamentets holdning til grønbogen om offentlig-private partnerskaber foreligger ikke.

3. Nærheds- og proportionalitets princippet

Grønbogen har ingen indflydelse på nærheds- og proportionalitetsprincippet.

4. Gældende dansk ret

Grønbogen vedrører reglerne for udbud af offentlige kontrakter og koncessioner. Danmark har implementeret de på området gældende EU-direktiver fuldt ud ved bekendtgørelserne nr. 649, 650, 651 og 652, alle af 30. juli 2002.

Bekendtgørelserne er udstedt i medfør af lovbekendtgørelse nr. 600 af 30. juni 1992 om fremgangsmåderne ved indgåelse af bygge- og anlægskontrakter og indkøb mv., som ændret ved lov nr. 415 af 31. maj 2000.

5. Høring

Grønbogen sendes i høring hos de organisationer, myndigheder mv., der er medlemmer af Specialudvalget for Konkurrence.

6. Lovgivningsmæssige eller statsfinansielle konsekvenser

Da der er tale om en grønbog, har den ikke lovgivningsmæssige eller statsfinansielle konsekvenser.

7. Samfundsøkonomiske konsekvenser

Da der er tale om en grønbog, har den ikke samfundsøkonomiske konsekvenser.

8. Tidligere forelæggelser

Sagen har ikke tidligere været forelagt Folketingets Europaudvalg