EUROPA-
KOMMISSIONEN

Bruxelles, den 28.7.2023
COM(2023) 460 final

RAPPORT FRA KOMMISSIONEN TIL EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET

vedrørende funktionen af direktiv 2014/23/EU om tildeling af koncessionskontrakter og om de i artikel 12 nævnte udelukkelsers indvirkning på det indre marked

{SWD(2023) 267 final}

RAPPORT FRA KOMMISSIONEN TIL EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET

vedrørende funktionen af direktiv 2014/23/EU om tildeling af koncessionskontrakter og om de i artikel 12 nævnte udelukkelsers indvirkning på det indre marked

1. INDLEDNING

Kommissionen anslår, at den samlede værdi af offentlige indkøb i EU var omkring 2 163 mia. EUR i 2018 eller 13,6 % af EU's BNP[1], hvoraf ca. 670 mia. EUR[2] var omfattet af de tre direktiver om offentlige udbud. Når offentlige myndigheder har brug for at mobilisere privat kapital og knowhow til at supplere begrænsede offentlige midler, kan koncessioner være en meget attraktiv måde at gennemføre projekter af offentlig interesse på, samtidig med at den offentlige gæld begrænses. Koncessioner er kontraktforhold, hvor én eller flere ordregivende myndigheder eller ordregivende enheder overdrager udførelsen af bygge- og anlægsarbejder eller leveringen og forvaltningen af tjenesteydelser til én eller flere økonomiske aktører. Koncessionskontrakter, der beløber sig til 63 mia. EUR om året i gennemsnit, ligger til grund for partnerskaber mellem den offentlige sektor og private virksomheder i vigtige strategiske sektorer. Dette gælder navnlig for udvikling af infrastruktur som havne og lufthavne, parkeringsanlæg, betalingsveje, motorvejsvedligeholdelse eller levering af tjenesteydelser af almen økonomisk interesse som energi eller bortskaffelse af affald.

Direktiv 2014/23/EU[3] om tildeling af koncessionskontrakter ("direktivet") blev vedtaget for at opveje manglen på en sammenhængende og altomfattende ramme for koncessioner på EU-plan. Formålet med direktivet er at skabe en klar retlig ramme, der fremmer anvendelsen af koncessioner og samtidig forbedrer markedsadgangen for virksomheder ved at sikre gennemsigtighed og retfærdighed i tildelingsprocedurerne.

I henhold til direktivets artikel 53, fjerde afsnit, har Kommissionen mandat til at "revidere dette direktivs funktion og […] til at aflægge beretning til Europa-Parlamentet og Rådet", mens Kommissionen i henhold til tredje afsnit i samme artikel skal "vurdere de økonomiske virkninger for det indre marked af [vandsektorens] udelukkelser" fra direktivets anvendelsesområde. I denne rapport redegøres for de vigtigste resultater af denne revision og vurdering. Den trækker på oplysninger fra arbejdsdokumentet fra Kommissionens tjenestegrene om anvendelsen af direktivet ("arbejdsdokumentet fra Kommissionens tjenestegrene"), som skal læses i sammenhæng med denne rapport.

Rapporten og arbejdsdokumentet fra tjenestegrenene bygger på bevismateriale fra flere kilder som f.eks. data fra databasen Tender Electronic Daily (TED), oplysninger, som

---

1 Public Procurement Indicators 2018, GD GROW, 17. maj 2021 (https://ec.europa.eu/docsroom/documents/48156?locale=da).

2 Se note 1, side 1.

3 Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/23/EU af 26. februar 2014 om tildeling af koncessionskontrakter (EUT L 94 af 28.3.2014, s. 1).

medlemsstaterne offentliggør i henhold til direktivets artikel 45[4], undersøgelsen af gennemførelsen af koncessionsdirektivet, der er udført for kommissionen af London Economics Europe and Spark Legal (2021)[5], en undersøgelse iværksat af Kommissionens tjenestegrene i 2021 med henblik på at indsamle oplysninger fra medlemsstaterne om vandsektorens struktur og de holdninger, som interessenterne gav udtryk for under et online arrangement for interessenter arrangeret af Kommissionen vedrørende revisionen af direktivets funktion og vurderingen af undtagelser på vandområdet.

Den forsinkede gennemførelse af direktivet i alle medlemsstater — direktivet har kun været anvendt i hele EU siden 2020 — er til hinder for en fuldstændig vurdering af direktivets funktion og udelukkelsen af vandsektoren på nuværende tidspunkt. Der er behov for mere erfaring med direktivet for at kunne foretage en fuldstændig vurdering af dets funktion samt af konsekvenserne af at udelukke vandsektoren fra direktivets anvendelsesområde. De tendenser, der er observeret på grundlag af de foreliggende data, peger imidlertid på øget gennemsigtighed i koncessionskontrakter, øget deltagelse af SMV'er i koncessioner og mere administrativ kapacitet til at føre tilsyn med offentlige udbud og koncessioner på nationalt plan.

2. EU'S MARKED FOR KONCESSIONER

Den samlede værdi af de koncessioner, der er omfattet af direktivet, og som er tildelt mellem 2016 og 2021, anslås til 377,5 mia. EUR. Den samlede værdi af koncessionerne udgør 12 % af det årlige samlede marked for offentlige udbud, som er omfattet af de tre direktiver om offentlige udbud tilsammen[6]. Direktivet finder anvendelse på koncessioner, hvis værdi er lig med eller højere end 5 382 000 EUR[7].

Det samlede antal koncessioner, som er tildelt i EU, er stort set fordoblet siden den 18. april 2016 — som var gennemførelsesfristen — og fortsætter med at stige[8]. Denne stigende tendens kan ses i de fleste medlemsstater.

---

4 Det fremgår af direktivets artikel 53, fjerde afsnit, at revisionen af direktivets funktion foretages på grundlag af oplysninger fremsendt af medlemsstaterne i overensstemmelse med artikel 45, stk. 3.

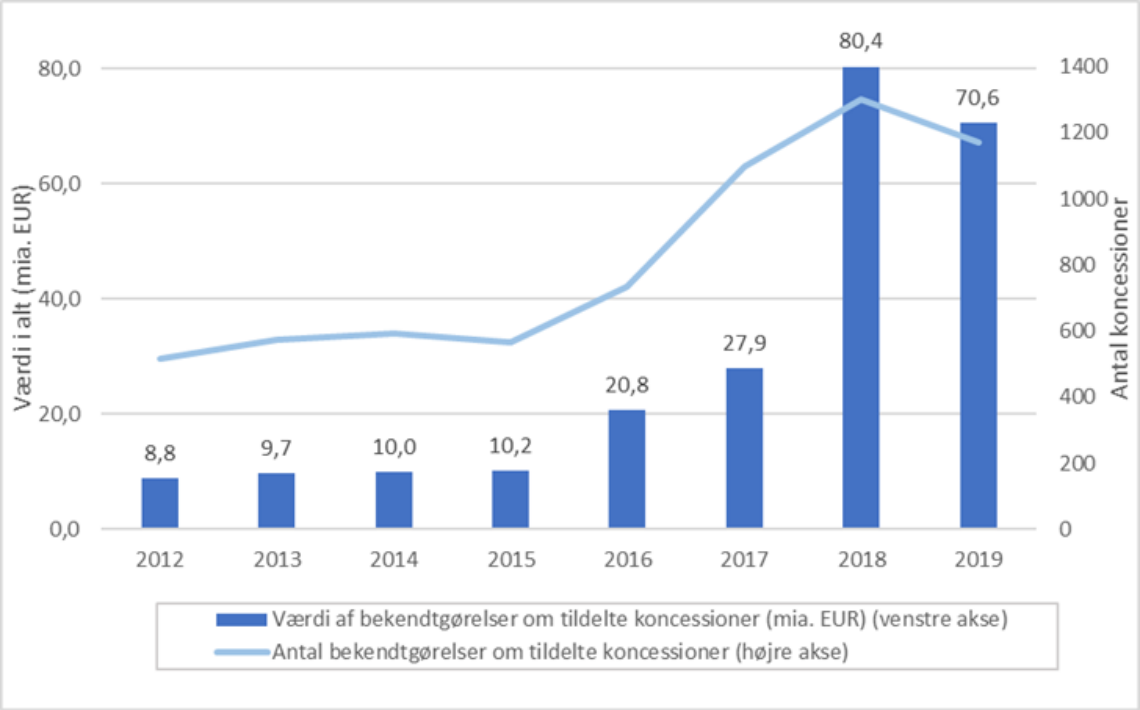
5 Undersøgelsen vil blive offentliggjort sammen med denne rapport.

6 Data vedrørende 2018 omhandler direktiv 2014/23/EU, Parlamentets og Rådets direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF (EUT L 94 af 28.3.2014, s. 65) og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/25/EU af 26. februar 2014 om fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter inden for vand- og energiforsyning, transport samt posttjenester og om ophævelse af direktiv 2004/17/EF (EUT L 94 af 28.3.2014, s. 243).

7 Koncessioner med en værdi under denne tærskel offentliggøres ofte i TED.

8 Sammenligning af det samlede antal koncessioner, der blev tildelt i perioden fra 2012 til 18. april 2016 og i perioden fra 19. april 2016 til 2019. Se arbejdsdokumentet fra Kommissionens tjenestegrene, kapitel 3, for yderligere oplysninger.

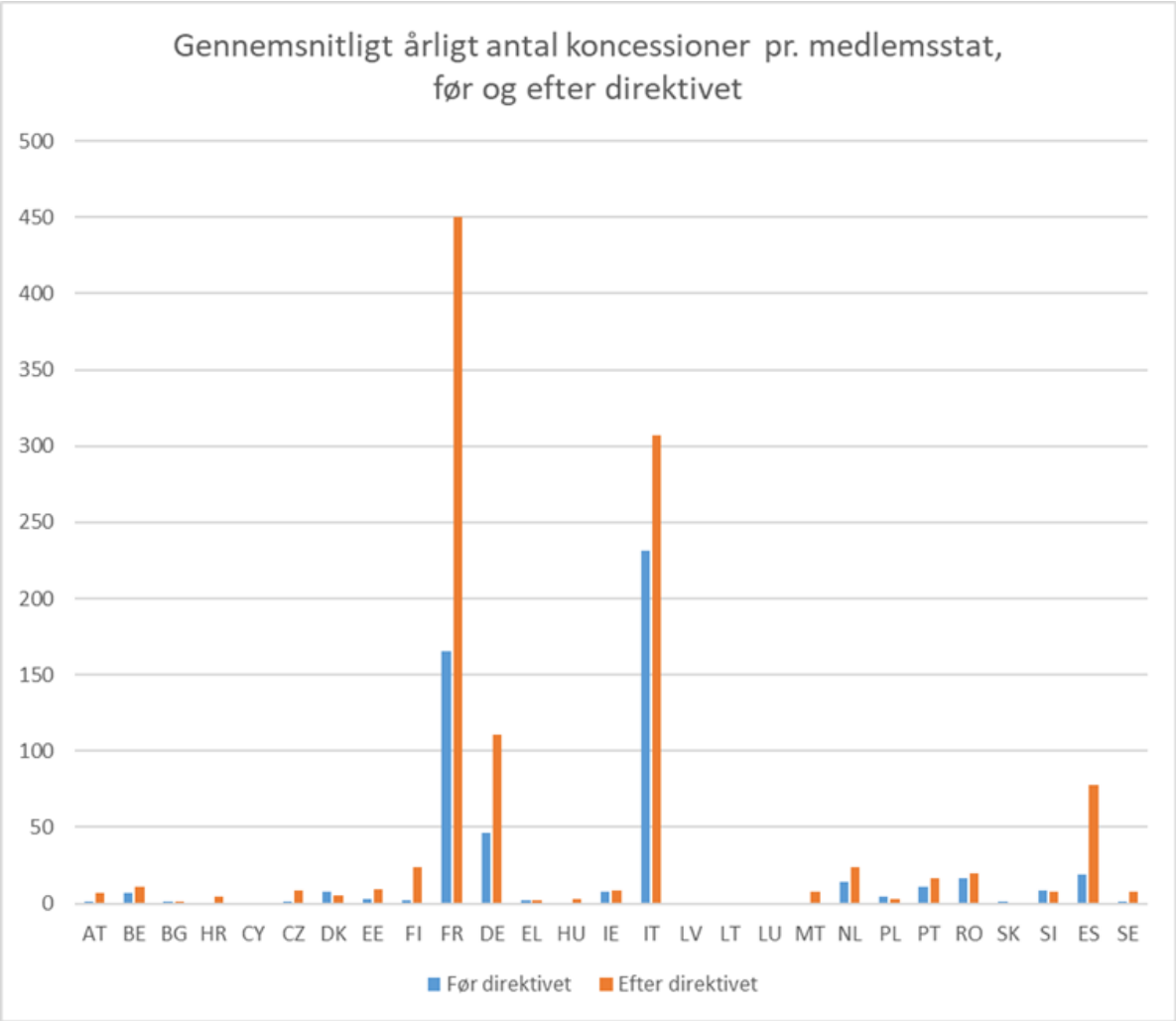
Figur 1: Bekendtgørelser om tildelte koncessioner pr. år [antal, værdi i mia. EUR], EØS-lande



Kilde: Study on the implementation of the Concessions Directive — London Economics Europe and Spark Legal (2021), figur 41.

Frankrig og Italien tegner sig for mere end to tredjedele af EU's marked for koncessioner. Sammen med Spanien og Tyskland tegner disse medlemsstater sig for 85 % af den samlede stigning i tildelte koncessioner i samme periode. Medlemsstater som Finland, Kroatien, Malta, Sverige, Tjekkiet, Ungarn og Østrig har også registreret store stigninger i anvendelsen af koncessioner.

Figur 2: Gennemsnitligt årligt antal koncessioner pr. medlemsstat, før og efter direktivet [antal]



Kilde: Intern beregning baseret på Study on the implementation of the Concessions Directive — London Economics Europe and Spark Legal (2021), figur 17.

Antallet af tildelte tjenesteydelseskoncessioner er steget markant siden 18. april 2016 — gennemførelsesfristen. Antallet af tildelte koncessioner om bygge- og anlægsarbejder har dog før været gradvist faldende og fortsatte samme tendens efter denne dato.

Sektorerne med det største antal tildelte koncessioner siden 2016 er: 1) tjenester i forbindelse med hotel, restaurant og detailhandel, 2) fritids- og sportsaktiviteter samt kulturelle aktiviteter og 3) bygge- og anlægsarbejder.

3. GENNEMFØRELSES- OG OVERTRÆDELSESPROCEDURER

Kommissionens hensigt er at afstedkomme overholdelse på et tidligt tidspunkt, således at borgerne og virksomhederne kan se fordelene ved EU-retten så hurtigt som muligt. Dette er grunden til, at Kommissionen i årenes løb har øget sin støtte til medlemsstaterne for at forhindre, at overtrædelser overhovedet begås, og i modsat fald at redressere overtrædelserne i en tidlig fase af sagsforløbet uden at skulle indbringe en medlemsstat for Domstolen. Dette har ført til et fald i antallet af tilfælde, hvor medlemsstaterne var forsinkede med hensyn til

gennemførelsen af direktiver. For at forstærke denne tilgang har Kommissionen for nyligt foreslået at opstille konkrete mål for håndhævelse med henblik på at begrænse mangelfuld gennemførelse og mangelfuld overensstemmelse til 0,5 %[9].

Medlemsstaterne skulle have gennemført direktivet i deres nationale lovgivning senest den 18. april 2016. Ved udløbet af gennemførelsesperioden havde kun seks medlemsstater meddelt Kommissionen de nødvendige foranstaltninger, og der blev indledt traktatbrudssager for manglende meddelelse i 2016. I februar 2020[10] havde alle EU-medlemsstater gennemført direktivet, og alle overtrædelsesprocedurer i forbindelse med forsinket gennemførelse er afsluttet. Tre medlemsstater har imidlertid ikke gennemført artiklen, som giver mulighed for specifikke udelukkelser i vandsektoren fra direktivets anvendelsesområde, og tre medlemsstater gjorde det kun delvist. Disse medlemsstater anvender derfor også direktivet (fuldt ud eller delvist) på koncessioner vedrørende bygge- og anlægsarbejder og tjenesteydelser inden for specifikke områder i vandsektoren.

En vurdering af de nationale gennemførelsesforanstaltninger viste, at kun ti medlemsstater var i fuld overensstemmelse med alle direktivets forpligtelser på datoen for udløbet af gennemførelsesfristen. Kommissionen indledte derfor overtrædelsesprocedurer mod de resterende medlemsstater i fire på hinanden følgende bølger (januar 2019, oktober 2019, juni 2021 og december 2021). Efter meddelelse om nationale foranstaltninger og deres vurdering er proceduren mod otte medlemsstater formelt blevet afsluttet som følge af de korrigerende lovgivningsforanstaltninger, de har truffet. De resterende procedurer er i gang[11] og vedrører elementer som anvendelsesområde, kriterierne for udelukkelse af økonomiske aktører og ændring af kontrakter.

I flere medlemsstater har de nationale myndigheder udsendt retningslinjer for reglerne om koncessioner.

4. DE VIGTIGSTE RESULTATER AF REVISIONEN AF DIREKTIVETS FUNKTION

Direktivet har to hovedformål: 1) at skabe sikkerhed for den retlige ramme ved at definere visse begreber og kodificere visse principper vedrørende tildeling af koncessioner i overensstemmelse med EU-Domstolens retspraksis og 2) at forbedre adgangen til markederne for koncessioner ved at øge gennemsigtigheden og retfærdigheden i tildelingsprocedurerne.

4.1. Retssikkerhed

Definitionen af begrebet "koncession"

[9] Meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet, Rådet, Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg og Regionsudvalget — 30 år med det indre marked (COM(2023) 162 final af 16. marts 2023).

[10] Den sidste medlemsstat gennemførte direktivet den 26. februar 2020.

[11] Nogle af overtrædelsesprocedurerne vedrører alle tre direktiver om offentlige udbud og vil derfor først blive formelt afsluttet, når alle spørgsmål (vedrørende de tre direktiver, der er nævnt i fodnote 6) er løst. I den forbindelse kan det se ud til, at der fortsat verserer traktatbrudssager mod visse medlemsstater, selv om problemerne med gennemførelsen af direktivet rent faktisk kan være blevet løst i mellemtiden.

Direktivet indeholder en definition af koncessioner på EU-plan[12]. I praksis ser det ud til, at udtrykket "koncession" ofte anvendes i medlemsstaternes lovgivning for sektorer og spørgsmål, som ligger uden for direktivets anvendelsesområde. Navnlig anvendes udtrykket "koncession" ofte i de fleste medlemsstaters nationale lovgivning til at henvise til andre retlige begreber som godkendelser eller tilladelser[13].

Disse uoverensstemmelser kan medføre højere omkostninger, da de økonomiske aktører, der deltager i grænseoverskridende koncessioner, ikke kan basere sig på en enkelt betydning af "koncession". Det kan også føre til tidskrævende misforståelser hos både ordregivende myndigheder/enheder og økonomiske aktører, ikke kun om fortolkningen af den gældende definition, men også om hvilken lovgivning der finder anvendelse.

Definitionen af begrebet "driftsrisiko"

Tilstedeværelsen af en driftsrisiko[14] er det, der adskiller koncessionskontrakter fra andre typer offentlige kontrakter. Gennemførelsen af dette begreb er således afgørende for at sikre en korrekt gennemførelse af direktivet. Der er dog kun fire medlemsstater, som har gennemført begrebet præcis som fastsat i direktivet. Over 20 medlemsstater har gennemført begrebet med en lidt anden formulering end den, der er fastsat i direktivet, og to medlemsstater har slet ikke medtaget driftsrisikoen i deres nationale lovgivning. På nuværende tidspunkt er det ikke muligt at vurdere, om disse uoverensstemmelser har nogen konkret økonomisk betydning. Forskellige fortolkninger af driftsrisiko kan betyde, at offentlige udbud af samme type bygge- og anlægsarbejder eller tjenesteydelser vil blive behandlet forskelligt i medlemsstaterne eller ikke engang vil være omfattet af bestemmelserne til gennemførelse af direktivet.

Ændringer af koncessionskontrakter

Direktivet indeholder også specifikke bestemmelser om ændring af koncessionskontrakter som følge af retspraksis samt konkrete løsninger til håndtering af uforudsete omstændigheder, der kræver, at en koncessionskontrakt ændres i dens gyldighedsperiode. For at sikre effektiv konkurrence og gennemsigtighed bør kontraktændringer behandles med stor forsigtighed, navnlig ændringer uden ny åbning af konkurrence.

---

12 Koncessioner er defineret i direktivet som skriftlige kontrakter mellem en eller flere ordregivende myndigheder eller ordregivende enheder og en eller flere økonomiske aktører (koncessionshaver), hvor sidstnævnte er betroet udførelsen af bygge- og anlægsarbejder eller leveringen og forvaltningen af tjenesteydelser og aflønnes ved at have fået retten til at udnytte det respektive bygge- og anlægsarbejde eller ved at have fået denne ret sammen med betaling af en pris.

13 Dette adskiller sig fra "godkendelser" eller "tilladelser", som indebærer, at en offentlig myndighed fastlægger betingelserne for, at en entreprenør må udøve en given operation. Mens en godkendelse eller tilladelse giver en entreprenør ret til at udnytte denne godkendelse eller tilladelse, er en koncessionshaver forpligtet dertil. Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/123/EF af 12. december 2006 om tjenesteydelser i det indre marked (EUT L 376 af 27.12.2006, s. 36) finder anvendelse på godkendelser og tilladelser.

14 Begrebet "driftsrisiko" er defineret i direktivet. Koncessionskontrakter indebærer altid, at der overføres en driftsrisiko af økonomisk karakter til koncessionshaver. Det betyder, at koncessionshaveren måske ikke har mulighed for at tjene de foretagne investeringer i og omkostninger til driften af de tildelte bygge- og anlægsarbejder eller tjenesteydelser ind igen under normale driftsbetingelser, selv om en del af risikoen forbliver hos den ordregivende myndighed eller den ordregivende enhed.

Få medlemsstater har udarbejdet retningslinjer for kontraktændringer. 11 medlemsstater har indført et udtrykkeligt krav i national lovgivning om, at ændringer skal godkendes af en anden offentlig myndighed end den ordregivende myndighed, der er ansvarlig for den oprindelige kontrakt. Ændring af kontrakter i deres gyldighedsperiode, herunder overdreven udvidelse af kontrakter og ændringer uden en ny udbudsprocedure, indberettes ofte som kilde til forkert anvendelse.

Koncessioner og andre offentlig-private partnerskaber

Direktivet præciserer de tilfælde, hvor en kontrakt indgået mellem en ordregivende myndighed og en økonomisk aktør ikke er omfattet af reglerne om tildeling af koncessioner. Dette er baseret på principperne i EU-Domstolens retspraksis, da der ikke findes EU-lovgivning, som definerer og regulerer begrebet offentlig-privat partnerskab.

Medlemsstaterne har benyttet forskellige fremgangsmåder til at lovgive om offentlig-private partnerskaber. Nogle nationale retlige rammer indeholder regler, der præciserer, hvordan offentlig-private partnerskaber er omfattet af reglerne for koncessioner, mens der i andre medlemsstater er forskellige definitioner af begrebet offentlig-private partnere på nationalt plan og/eller mindre klarhed om, hvordan lovgivningen på dette område henviser til definitionen af og reglerne for koncessioner.

4.2. Anvendelse og håndhævelse — kilder til forkert anvendelse af reglerne for tildeling af koncessionskontrakter

Alle medlemsstater rapporterer om betydelige og vellykkede bestræbelser på at indføre overvågningsmyndigheder og -strukturer for at sikre, at reglerne om tildeling af koncessioner anvendes korrekt og effektivt. De fleste medlemsstater har udpeget en enkelt overvågningsmyndighed for offentlige udbud. I forbindelse med medlemsstaternes rapportering skelnes der ikke mellem koncessioner og andre typer udbud. Oplysningerne om årsagerne til forkert anvendelse, strukturelle eller tilbagevendende problemer fremlægges derfor hele vejen igennem for alle typer udbud.

Den hyppigste årsag til forkert anvendelse eller juridisk usikkerhed, som medlemsstaterne har rapporteret, er mangel på kompetencer i forbindelse med udbud, ændring af kontrakter i deres gyldighedsperiode, beregning af den anslåede udbudsværdi og kunstig opdeling i delkontrakter.

Med hensyn til den praktiske anvendelse af reglerne rapporterer medlemsstaterne om vanskeligheder i forbindelse med fortolkning af og kontrol med udelukkelsesgrunde, formulering af andre meningsfulde tildelingskriterier end kun pris, herunder kriterier forbundet med strategiske målsætninger, anvendelse af udbud med forhandling uden offentliggørelse, klassificering af kontrakter som offentlige kontrakter eller koncession og gennemsigtighed.

Medlemsstaterne havde allerede indført generel korruptionsbekæmpelseslovgivning og etableret institutioner inden vedtagelse af direktivet. I de fleste medlemsstater er de nationale konkurrencemyndigheder, anklagemyndigheden og andre retshåndhævende myndigheder primært ansvarlige for gennemførelsen af sådanne politikker. Herudover har nogle

medlemsstater særlige institutioner, der specifikt har til formål at bekæmpe svig eller korruption.

Med henblik på at mindske risikoen for interessekonflikter, korruption, ulovlig samordning og karteldannelse har de fleste medlemsstater indført ikkebindende foranstaltninger såsom nationale strategier for bekæmpelse af korruption, bestemmelser (f.eks. til at afsløre hemmeligt aftalt adfærd, bevidstgørelse og uddannelse, straflempelsesordninger for meddelere, der kommer med oplysninger, samt forebyggelsesaktiviteter), adfærdskodekser for embedspersoner samt professionalisering. Desuden har de fleste medlemsstater vedtaget foranstaltninger ud over kravene i direktivet ved f.eks. at indføre bredere definitioner af interessekonflikt, sanktioner eller endda ophævelse af kontrakter i overensstemmelse med OECD's retningslinjer[15].

Tekstboks 1: Vejledning om bekæmpelse af ulovlig samordning i forbindelse med offentlige udbud og koncessioner

Kommissionen har for nylig offentliggjort en ny vejledning[16] til ordregivende myndigheder og enheder i Europa om behandling af sager vedrørende mistanke om ulovlig samordning i forbindelse med offentlige udbud og koncessioner.

Vejledningen indeholder en liste over værktøjer, der på den ene side har til formål at støtte medlemsstaterne og de ordregivende myndigheder i deres opbygning af kapacitet til at løse problemet med ulovlig samordning, og på den anden side at fremme samarbejdet mellem nationale centrale udbuds- og konkurrencemyndigheder for at sikre støtte til ordregivende myndigheder. Vejledningen omfatter også brugervenlig vejledning til de ordregivende myndigheder i anvendelsen af udelukkelsesgrunden vedrørende ulovlig samordning, som er omhandlet i direktiverne om offentlige udbud.

4.3. Konklusioner vedrørende bedre adgang til koncessionsmarkedet

Følgende faktorer er taget i betragtning ved vurderingen af, om direktivet forbedrede adgangen til koncessionsmarkedet: i) gennemsigtighed gennem offentliggørelse, ii) SMV'ers deltagelse ved tildeling af koncessioner, iii) antal bud i udbudsproceduren og iv) grænseoverskridende deltagelse på koncessionsmarkedet i EU.

Gennemsigtighed gennem offentliggørelse

Data fra TED tyder på, at der siden den 18. april 2016 har været en betydelig stigning i antallet af offentliggjorte koncessionsbekendtgørelser: fra 664 i 2016 til 1 877 i 2021. Tilsvarende er det årlige gennemsnitlige antal offentliggjorte bekendtgørelser om tildelte koncessioner steget fra 143 i 2016 til 993 i 2021.

---

15 OECD's *Recommendation on Fighting Bid Rigging in Public Procurement* findes på: https://www.oecd.org/daf/competition/oecdrecommendationonfightingbidriggininpublicprocurement.htm.

16 *Meddelelse om værktøjer til bekæmpelse af ulovlig samordning i forbindelse med offentlige udbud og vejledning om anvendelse af den relevante udelukkelsesgrund* (EUT C(2021) 1631 af 15.3.2021).

Det ser imidlertid ud til, at antallet af koncessionsbekendtgørelser stadig er omkring dobbelt så højt som antallet af bekendtgørelser om tildelte koncessioner[17]. Denne uoverensstemmelse mellem antallet af koncessionsbekendtgørelser og bekendtgørelser om tildelte koncessioner forekommer i alle medlemsstater og synes at skyldes flere faktorer, såsom at: Koncessioner kan offentliggøres gennem bekendtgørelser, men de tildeles ikke nødvendigvis, og flere udbudsbekendtgørelser kan eventuelt blive til en samlet tildeling af koncession[18].

Kvaliteten af de data, der indberettes i TED, forventes at stige efter gennemførelsen af forordning (EU) 2019/1780[19] om nye standardformularer til brug ved offentliggørelse af bekendtgørelser (e-formularer), hvilket bliver obligatorisk pr. 25. oktober 2023[20].

Selv om den øgede offentliggørelse af koncessionsbekendtgørelser og bekendtgørelser om tildelte koncessioner tyder på, at gennemsigtigheden er forbedret siden den 18. april 2016, er det også værd at bemærke, at der har været en stigning i tildelte koncessioner uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse[21] i TED. Siden 2018 har den samlede årlige værdi af koncessioner, der er tildelt uden offentliggørelse af en koncessionsbekendtgørelse, været højere end koncessioner, der er tildelt efter offentliggørelse af en koncessionsbekendtgørelse. F.eks. var den samlede værdi af koncessioner, der blev tildelt uden offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse, i 2021 44 mia. EUR, mens den samlede værdi af tildelte koncessioner med offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse var 37 mia. EUR. Koncessionstildelinger uden forudgående offentliggørelse finder hovedsaglig sted i eldistributionssektoren, som er præget af få leverandører, og hvor tekniske årsager eller forekomsten af enerettigheder kan forklare den manglende konkurrence.

SMV'ers deltagelse ved tildeling af koncessioner

Inden den 18. april 2016 blev der ikke registreret oplysninger om entreprenørernes størrelse i TED, og det er derfor ikke muligt at sammenligne antallet af tildelinger til SMV'er før og efter denne dato. Siden 2016 har der dog været en betydelig stigning i antallet af koncessioner

17 Koncessionsbekendtgørelser offentliggøres i Den Europæiske Unions Tidende i begyndelsen af udbudsproceduren for at sikre tilstrækkelig offentliggørelse af udbuddet, mens bekendtgørelser om tildelte koncessioner offentliggøres i slutningen og indeholder oplysninger om resultatet af udbudsproceduren. For yderligere oplysninger henvises til kapitel 5.2 Bedre adgang til koncessionsmarkedet i arbejdsdokumentet fra Kommissionens tjenestegrene, som ledsager rapporten.

18 Forskellen kan også være metodisk, da ikketildelte og annullerede koncessioner er blevet fjernet fra databasen for registrering af tildelingsbekendtgørelser men ikke fra databasen for registrering af koncessionsbekendtgørelser.

19 Kommissionens gennemførelsesforordning (EU) 2022/2303 af 24. november 2022 om ændring af gennemførelsesforordning (EU) 2019/1780 om standardformularer til brug ved offentliggørelse af bekendtgørelser i forbindelse med offentlige udbud (EUT L 305 af 25.11.2022, s. 12).

20 Forordning (EU) 2022/2303 finder anvendelse fra den 14. november 2022. Mellem denne dato og 24. oktober 2023 er køberes brug af e-formularer kun valgfrit. De fleste af medlemsstaterne vil foretage ændringen ved overgangsperiodens udløb.

21 I henhold til direktivets artikel 31, stk. 4, er en offentlig køber ikke forpligtet til at offentliggøre en koncessionsbekendtgørelse under visse omstændigheder og for visse sektorer.

tildelt SMV'er: fra 22,4 % i 2016 til 31,6 % i 2021. Der er tegn på, at medlemsstater, der udstikker nationale retningslinjer for koncessioner, tiltrækker flere SMV'er[22].

Med hensyn til værdi tegner SMV'er sig imidlertid ikke for en tilsvarende stor andel af de tildelte kontrakter. Ifølge TED blev SMV'er hovedsageligt tildelt kontrakter af lav værdi (SMV'ernes andel har varieret fra 11,2 % i 2017 til 3,9 % i 2021). Selv om de store koncessionshavere kun vandt to ud af tre koncessionskontrakter i den relevante periode, udgjort disse kontrakter næsten 92 % af koncessionsmarkedet målt i værdi. Antallet og værdien af koncessioner, der er tildelt SMV'er er relativt lav i forhold til deres betydning for den samlede økonomi.

I SMV-strategien og handlingsplanen for intellektuel ejendomsret[23] blev det påpeget, at indkøb af innovation giver uudnyttede muligheder for nystartede virksomheder og udvikling af innovative løsninger. Offentlige investeringer og innovation er to vigtige måder at tackle udfordringerne på i forbindelse med genopretningen, den grønne og den digitale omstilling og oprettelsen af en mere modstandsdygtig økonomi i EU. Kommissionen betragter grønne offentlige indkøb som et vigtigt instrument til at stimulere efterspørgslen efter netto-nul-produkter i stor skala som afspejlet i industriplanen for den grønne pagt[24].

Kommissionen vedtog desuden i 2021 en vejledning om indkøb af innovation[25] med henblik på at fremme indkøb af innovation og hjælpe økonomiske aktører med at udvikle innovative løsninger i vigtige industrielle økosystemer, navnlig hvis de offentlige købere er væsentlige investorer.

Antal bud i udbudsproceduren

Det fremgår af analyser af data, der er indsamlet fra TED siden den 18. april 2016, at det årlige gennemsnitlige antal bud pr. bekendtgørelse om tildelte koncessioner er faldet fra 2016 til 2019. I 2020 og 2021 steg det gennemsnitlige antal bud, men tallet for 2021 (2,44 bud pr. tildeling) ligger fortsat under 2016-værdierne.

Grænseoverskridende[26] deltagelse på koncessionsmarkedet i EU

For så vidt angår koncessioner af lav værdi, der er omfattet af direktivet, udgør andelen af økonomiske aktører, som afgiver bud fra deres hjemmemarked for at vinde en koncession i en anden medlemsstat (direkte grænseoverskridende), 2,4 %. Andelen af økonomiske aktører, der byder og vinder gennem lokale datterselskaber (indirekte grænseoverskridende), udgør

22 Study on the implementation of the Concessions Directive — London Economics Europe and Spark Legal (2021), s. 108.

23 Meddelelse fra Kommissionen — *Optimering af EU's innovative potentiale — En handlingsplan for intellektuel ejendomsret til støtte for EU's genopretning og modstandsdygtighed* (COM(2020) 760 final af 25.11.2020).

24 Meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet, Det Europæiske Råd, Rådet, Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg og Regionsudvalget — *En industriplan for den grønne pagt til den CO2-neutrale tidsalder* (COM(2023) 62 final af 1.2.2023).

25 Meddelelse fra Kommissionen — *Vejledning om* indkøb af innovation, C(2021) 4320 af 18.6.2021.

26 Kontrakter tildelt inden for EU af en ordregivende myndighed eller ordregivende enhed i en medlemsstat til en økonomisk aktør fra en anden medlemsstat.

15,5 %. Grænseoverskridende tildeling af koncessioner af høj værdi er 3,4 % for direkte grænseoverskridende og 8,5 % for indirekte grænseoverskridende[27].

For så vidt angår (grænseoverskridende) tildelinger inden for EU er virksomheder med hovedsæde i Frankrig, men med datterselskaber i andre medlemsstater, blandt de hyppigste vindere af (grænseoverskridende) koncessionskontrakter inden for EU, efterfulgt af virksomheder fra Luxembourg, Sverige og Tyskland[28].

En undersøgelse foretaget som led i et nyligt studie[29] viste, at virksomhederne oplevede følgende hindringer i forbindelse med grænseoverskridende og udenlandsk deltagelse og kontraktgennemførelse: besværlige administrative krav og retlige rammer, vanskelig adgang til udbudsoplysninger og indviklet sprog.

Tekstboks 2: Udenlandsk deltagelse på koncessionsmarkedet i EU

Ved sammenligning af antallet af (grænseoverskridende) tildelinger inden for EU med udenlandske[30] tildelinger uden for EU, er der overvægt af koncessionshavere fra lande uden for EU. For så vidt angår tildelinger uden for EU er virksomheder med hovedsæde i Det Forenede Kongerige og USA, men med datterselskaber i EU, de hyppigste udenlandske vindere af koncessionskontrakter.

Kommissionen har truffet foranstaltninger for at forhindre forvridning af det indre marked som følge af udenlandske subsidier, herunder på markedet for offentlige udbud og koncessioner. I den forbindelse sigter forordningen om udenlandske subsidier[31], som blev vedtaget den 14. december 2022, på at tackle udenlandsk subsidierede tilbud ved offentlige udbud og koncessioner, som forårsager fordrejninger på det indre marked. Kommissionen er tillagt beføjelse til, når den modtager en anmeldelse forud for tildelingen af en kontrakt, at undersøge oplysninger om udenlandske finansielle bidrag til de økonomiske aktører, der deltager i tilbudsgivning ved offentlige udbud og koncessioner. Anmeldelse forud for tildeling er obligatorisk for beløb over 250 mio. EUR med henblik på at registrere økonomisk betydningsfulde tilfælde. Forordningen finder anvendelse fra den 12. juli 2023.

27 Study on the measurement of cross-border penetration in the EU public procurement market, Final report, Prometeia SpA, BIP Business Integration Partners — Spa, Economics for Policy a knowledge Center of Nova School of Business and Economics Lisboa, March 2021, s. 66 og 78.

28 For yderligere oplysninger henvises til kapitel 5.3 Grænseoverskridende og udenlandsk deltagelse på koncessionsmarkedet i EU i arbejdsdokumentet fra Kommissionens tjenestegrene, som ledsager rapporten.

29 Jf. fodnote 25, s. 10.

30 Kontrakter tildelt af en ordregivende myndighed eller ordregivende enhed i en medlemsstat til en økonomisk aktør fra et tredjeland.

31 Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2022/2560 af 14. december 2022 om udenlandske subsidier, der fordrejer det indre marked (EUT L 330 af 23.12.2022, s. 1).

Formålet med forordningen om instrumentet for internationale offentlige udbud[32] er at åbne tredjelandes markeder for offentlige udbud og koncessioner, som begrænser adgangen for EU's erhvervsdrivende, varer eller tjenesteydelser, ved at give Kommissionen mulighed for at foretage undersøgelser og samtidig indlede høringer med det pågældende tredjeland om at fjerne de påståede restriktioner. Hvis høringerne med det pågældende tredjeland mislykkes, kan Kommissionen vedtage IPI-foranstaltninger med henblik på at begrænse adgangen for erhvervsdrivende, varer og tjenesteydelser fra det pågældende tredjeland til EU's marked for offentlige udbud og koncessioner.

5. KONKLUSIONER VEDRØRENDE VIRKNINGERNE AF DIREKTIVET PÅ VANDSEKTOREN

Direktivet omfatter ikke koncessioner med henblik på tilrådighedsstillelse eller drift af forsyningsnet i forbindelse med indvinding, transport eller distribution af vand til samfundet. Udelukkelsen omfatter alle koncessioner vedrørende forsyning af vand til sådanne net, og det samme gælder koncessioner med henblik på bortledning eller rensning af spildevand. Nogle medlemsstater har imidlertid besluttet at medtage alle disse aktiviteter i deres nationale gennemførelsesforanstaltninger.

Oversigt over vandsektoren i EU

I 2021 forsynede EU's vandindustri ca. 450 mio. EU-borgere med drikkevand. Ifølge Eurostat er næsten 15 500 virksomheder aktive inden for opsamling, behandling og forsyning af vand og omkring 11 000 inden for spildevand. Mens virksomheder, der er aktive inden for vandsektoren, hovedsaglig har aktiviteter på nationalt plan, er der en vis grænseoverskridende deltagelse, hovedsaglig indirekte, gennem udenlandsk ejede lokale datterselskaber.

Ud fra et økonomisk perspektiv er vand en meget kapitalintensiv sektor med markedssvigt, som kan kræve statslig indgriben. De omfatter på den ene side den afgørende betydning, som vand har, og på den anden side omfanget af tabte investeringer i net, navnlig i fjerntliggende og tyndt befolkede områder, som indebærer en lang tidshorisont for at tjene sine investeringer ind igen og væsentlige risici. Anerkendelsen af samfundsmæssig betydning og forebyggelse af markedssvigt i vandsektoren har ført til særbehandling i koncessionsdirektivet.

Medlemsstaterne anvender forskellige forvaltningsmodeller for tilrådighedsstillelse af vandforsyningstjenester. Den måde, hvorpå vandforsyningstjenester er organiseret, afhænger af en kombination af historiske, kulturelle, økonomiske og samfundsmæssige faktorer.

Forskellige former for inddragelse af den private sektor i vandsektoren i Europa kan spores tilbage til det 19. århundrede. Antallet af kontrakter med inddragelse af private partnere steg markant efter 1980. Faktorer, der kan have fremmet inddragelsen af den private sektor, kan bl.a. være forbedret servicekvalitet og effektivitet og mere effektiv forvaltning (dvs. lettere

[32] Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2022/1031 af 23. juni 2022 om adgangen for tredjelandes erhvervsdrivende, varer og tjenesteydelser til Unionens markeder for offentlige udbud og koncessioner og procedurer for støtte til forhandlingerne om adgang for Unionens erhvervsdrivende, varer og tjenesteydelser til tredjelandes markeder for offentlige udbud og koncessioner (instrument for internationale offentlige udbud) (EUT L 173 af 30.6.2022, s. 1).

adgang til kapitalmarkeder). Inddragelse af den offentlige sektor var dog stadig vigtig for at imødekomme de samfundsmæssige behov i bredere forstand.

Vandsektoren siden 18. april 2016

Tre medlemsstater anvender fuldt ud direktivets bestemmelser på koncessioner i vandsektoren (Polen, Rumænien, Tjekkiet), mens tre andre (Bulgarien, Frankrig, Spanien) anvender det delvist.

På baggrund af historiske data fra GWI WaterData[33] om vandsektoren har de medlemsstater, der har besluttet at anvende direktivet på vandområdet, allerede betydelig erfaring med lignende privat deltagelse fra tidligere. Omvendt har nogle medlemsstater, som besluttede ikke at medtage vandsektoren i deres nationale gennemførelsesforanstaltninger, en vis erfaring med deltagelse fra den private sektor, navnlig i Italien, Portugal og Tyskland.

Siden april 2016 har der været større gennemsigtighed med hensyn til koncessionskontrakter i vandsektoren. Ifølge TED har der været omkring 225 bekendtgørelser om tildelte koncessioner i perioden 2016-2021, stigende fra tre bekendtgørelser om tildelte koncessioner i 2016 til 66 i 2021. Langt størstedelen af koncessionerne (194) blev indgået af franske ordregivende myndigheder, efterfulgt af myndighederne i Tjekkiet (18), Spanien, Polen og Rumænien.

Den samlede værdi af de tildelte koncessioner i vandsektoren, som er registreret i TED, udgjorde næsten 7 mia. EUR i perioden 2016-2021. Sammenlignet med den samlede værdi af koncessioner, der blev tildelt i samme periode (377,5 mia. EUR), udgør koncessionsværdien i vandsektoren mindre end 2 %. Sammenlignet med en anden vigtig forsyningssektor, elsektoren, udgør koncessionsværdien i vandsektoren også kun 3,6 %. Den årlige samlede koncessionsværdi i vandsektoren steg i direktivets første år med mere end ti gange i perioden 2016-2018. Den faldt lidt i de to følgende år, men stigningen i 2021 udlignede faldet.

Det gennemsnitlige antal bud, der er modtaget pr. udbud vedrørende koncessioner i vandsektoren, og deltagelse af SMV'er var lidt lavere end gennemsnittet i andre sektorer. Dette kan forklares med, at vandsektoren er højt specialiseret og meget kapitalintensiv i forhold til andre sektorer. Desuden skal koncessionshaveren have den finansielle kapacitet til på forhånd at dække de samlede investeringsomkostninger samt driftsrisiciene.

Hvad angår grænseoverskridende deltagelse, synes der at være en relativt høj forekomst af grænseoverskridende deltagelse i udbud gennem lokale, men udenlandsk ejede datterselskaber.

De fleste interessenter er af den opfattelse, at de nuværende systemer i medlemsstaterne fungerer godt og støtter udelukkelsen af vandsektoren fra direktivets anvendelsesområde. Under henvisning til eksempler på genkommunalisering af vandforsyningstjenester argumenterer de for, at inddragelse af den private sektor ikke anses for nødvendig. På den anden side fremhævede repræsentanter for erhvervslivet deres positive erfaringer med

[33] Databasen GWI Global Ultimate Owners indeholder oplysninger om kommunale vand- og spildevandsrensningsprojekter, hvor alle eller en del af kapitalomkostningerne er afholdt af den private sektor.

direktivet. Den overordnede konklusion var, at valget af forvaltningssystem beror på lokale samfundsmæssige faktorer (driftseffektivitet, langsigtede investeringer, prisoverkommelighed, vandbesparelse, forsyningssikkerhed, folkesundhed, osv.).

På grund af begrænsede data er det endnu ikke muligt at drage nogen endelige konklusioner om virkningerne af direktivet på vandsektoren.

6. FREMTIDSUDSIGTER

Kommissionen arbejder på at forbedre direktivets funktion, navnlig gennem nye initiativer vedrørende gennemsigtighed og datakvalitet.

Gennemsigtighed i afgivning af koncessionstilbud og udfaldet heraf er afgørende for at opfylde direktivets mål. Dette fordrer kvalitetsdata om de koncessioner, medlemsstaterne tildeler, som er let tilgængelige for alle aktører i det indre marked. Kommissionen planlægger en række foranstaltninger og initiativer for at forbedre gennemsigtigheden og den overordnede kvalitet af data vedrørende direktivet og dets gennemførelse.

Den 16. marts 2023 meddelte Kommissionen, at der ville blive oprettet et **dataområde for offentlige indkøb**[34] (PPDS). PPD'er vil forene europæiske databaser, herunder TED-data om offentlige udbud og koncessioner, med nationale udbudsdatasæt, som er tilgængelige via nationale portaler, og vil udgøre kernen i den digitale omstilling for offentlige udbud og koncessioner i EU. PPD vil muliggøre datadreven politikudformning. Desuden vil offentlige indkøbere drage fordel af PPDS gennem bedre planlægning af udbud, benchmarking og videndeling, øget digitalisering samt lettere afsløring af svig og ulovlig samordning. PPSD vil også forbedre adgangen til udbud, navnlig for SMV'er. Gennemsigtighed er ligeledes det centrale tema i EU's Publikationskontors forberedende foranstaltning "**Gennemsigtighed i forbindelse med offentlige indkøb**"[35]. Publikationskontoret har udpeget fire aktivitetsområder i forbindelse med TED-data: tilgængelighed, kvalitet, læsbarhed og interoperabilitet. En række forskellige projekter forventes at bidrage til gennemførelsen af den forberedende foranstaltning.

Derudover indviede Kommissionen den 17. april 2023 platformen for offentlige indkøbere[36]. **Platformen for offentlige indkøbere** er et initiativ, som skal styrke samarbejdet om offentlige indkøb. Offentlige indkøbere kan drage fordel af udveksling af viden og bedste praksis i hele EU i stedet for hver for sig at skulle klare komplekse problemstillinger. Formålet med dette fællesskab er at give offentlige indkøbere og alle, der beskæftiger sig med offentlige indkøb (indkøbere, leverandører, den akademiske verden og andre interessenter), mulighed for at slutte sig sammen og samarbejde med Europa-Kommissionen om at fremme udvekslingen af den nyeste markedsinformation og knowhow om offentlige indkøb og at tilskynde til fælles handling og systematisk samarbejde i forbindelse med offentlige indkøb.

---

[34] Meddelelse fra Kommissionen "Offentlige indkøb: Et dataområde til forbedring af offentlige udgifter, fremme af datadrevet beslutningstagning og forbedring af SMV'ers adgang til udbud" (EUT C 98I af 16.3.2023, s. 1).

[35] https://simap.ted.europa.eu/web/simap/preparatory-action-on-transparency-in-public-procurement

[36] Homepage | Public Buyers Community (europa.eu)

Et af målene med dette samarbejde er at give SMV'er bedre adgang til markedet for offentlige indkøb og koncessioner.

7. KONKLUSIONER

Direktivet har kun været anvendt i samtlige medlemsstater i tre år, og der foreligger derfor kun få oplysninger, hvilket forhindrer en fuldstændig sammenligning med perioden før direktivet blev vedtaget.

På nuværende tidspunkt synes det for tidligt at konkludere, om direktivet har nået sine mål om at øge retssikkerheden og sikre bedre adgang til EU's koncessionsmarked. Der kan dog drages en række foreløbige konklusioner, som sammenfattet herunder.

Alle medlemsstater har gennemført direktivet og indført **overvågningsmyndigheder og -strukturer for at sikre, at reglerne** om tildeling af koncessioner **anvendes korrekt og effektivt**. Der foregår dog stadig uklar fortolkning og forkert anvendelse af reglerne i langt de fleste medlemsstater.

Direktivet **har også gjort tildelingsprocessen mere gennemsigtig**. **Antallet af offentliggjorte koncessioner er gradvist steget** siden 2016. Selv om koncessioner af højeste værdi hovedsagelig tildeles uden offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse og dermed uden en udbudsprocedure, kan denne situation forklares med, at disse koncessioner hovedsagelig svarer til distributionen af elektricitet, som i visse medlemsstater er karakteriseret ved eksistensen af særlige eller enerettigheder eller lovbeskyttet monopol. Disse tildelinger giver derfor ikke anledning til betænkeligheder med hensyn til overholdelsen af koncessionsdirektivet.

Hvad angår konkurrence om koncessioner bemærkes det, at **direktivet ikke har haft en sammenhængende virkning på deltagelsesniveauet i forbindelse med udbud vedrørende koncessionskontrakter**.

Desuden har **EU's koncessionsmarked**, selv om det er åbent for tilbudsgivere fra andre medlemsstater, **indtil videre ikke tiltrukket særlig stor grænseoverskridende deltagelse**. Denne situation er ikke specifik for koncessionsmarkedet, men snarere normal for offentlige udbud generelt og varierer meget mellem medlemsstaterne.

Deltagelsen af SMV'er synes at være steget i de seneste fem år, selv om **deres andel af koncessionsmarkedet er relativt lav** i forhold til deres andel i den samlede økonomi.

I betragtning af SMV'ernes betydning for EU's økonomi tyder den begrænsede tilgængelige dokumentation på, at **større fokus på SMV'er i forbindelse med tildeling af koncessioner bør være en prioritet** for medlemsstaterne og de ordregivende myndigheder/enheder.

Med hensyn til vandsektoren giver de begrænsede data fra en håndfuld medlemsstater heller ikke mulighed for at drage endelige konklusioner om virkningerne af direktivet på vandsektoren i bredere forstand.

Kommissionen har for nylig igangsat en række initiativer såsom dataområdet for offentlige udbud, den forberedende foranstaltning vedrørende gennemsigtighed i offentlige udbud og platformen for offentlige indkøbere for yderligere at fremme gennemsigtigheden og kvaliteten af data vedrørende markederne for offentlige udbud og koncessioner.

Med tiden vil erfaringerne med direktivet gøre det muligt at foretage mere detaljerede vurderinger. Den næste rapport, som Kommissionen skal udarbejde, bør kaste mere lys over de reelle virkninger af direktivet på koncessionsmarkedet.