

# Ændringsadgang inden for udbudsretten

Advokat René Offersen

3. november 2011



# Rammen

Rækkevidden af ordregivers adgang til at ændre i kontrakter indgået efter udbud har fået plads i rampelyset efter indførelsen af ingen virkning eller godtgørelse ved ulovlig direkte tildeling

Udbudsdirektivet angår fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige kontrakter. Af betydning om ændringsadgang er især:

- Artikel 2 om gennemsigtigheds- og ligebehandlingsprincippet
- Artikel 31 om udbud med forhandling ved supplerende anskaffelser
- Artikel 32 om rammeaftaler

Adgangen til at ændre i kontrakter indgået efter udbud har to vinkler:

- Kontrakter uden ændringsklausuler
- Kontrakter med ændringsklausuler

# Kontrakter uden ændringsklausuler

Ordregiver kan aftale ændringer af kontrakten uden ændringsklausuler

Sag C-454/06, *Pressetext*:

- *”...ændringer udgør...en ny aftale..., når de er afgørende forskellige fra bestemmelserne i den oprindelige aftale, og derfor viser, at det var parternes vilje at genforhandle aftalens grundlæggende elementer...”* (præmis 34)
- *”...ændring...kan betragtes som væsentlig, såfremt den indfører betingelser, der...vil have gjort det muligt for andre tilbudsgivere end de oprindeligt antagne at deltage...eller ville have gjort det muligt at acceptere et andet bud...”* (præmis 35)
- *”...ændring...kan betragtes som væsentlig, såfremt den i betydeligt omfang udvider aftalen til at omfatte tjenesteydelser, der ikke oprindeligt var fastsat heri...”* (præmis 36)
- *”...ændring...væsentlig, når den ændrer aftalens økonomiske balance til fordel for tilslagsmodtageren...”* (præmis 37)

# Kontrakter med ændringsklausuler

Hvor vidtgående, åbne ændringsklausuler er forenelig med udbudsretten?

Reglerne om rammeaftaler understøtter vidtgående adgang

Sag C 91/08: *Wall AG*:

*”Med henblik på at sikre gennemsigtighed i procedurerne og ligebehandling af tilbudsgivere vil væsentlige ændringer i de vigtigste bestemmelser i en koncessionskontrakt om tjenesteydelser i visse tilfælde nødvendiggøre, at der tildes en ny koncessionskontrakt, når ændringerne udgør afgørende forskelle fra bestemmelserne i den oprindelige koncessionskontrakt, og dermed viser, at parterne er villige til at genforhandle kontraktens grundlæggende elementer.”*

(præmis 37)

*En ændring i en koncessionskontrakt om tjenesteydelser i dennes løbetid kan betragtes som væsentlig, såfremt den indfører betingelser, der hvis de var fremgået af den oprindelige tildelingsprocedure, ville have gjort det muligt for andre tilbudsgivere end de oprindeligt antagne at deltage eller ville have gjort det muligt at acceptere et andet bud end det, der oprindeligt blev antaget (jf. analogt pressetekst Nachrichtenagentur-dommen, præmis 35).”* (præmis 38)

Reguleringsklausuler bør konciperes således, at anvendelse beror på objektive omstændigheder, der om fornødent kan udfyldes af voldgift

**København**

Rådhuspladsen 4  
DK-1550 København V  
Tlf. +45 33 34 00 00  
Fax +45 33 34 00 01

**Kolding**

Jernbanegade 31  
DK-6000 Kolding  
Tlf. +45 33 34 00 00  
Fax +45 33 34 00 01

**Århus - Rådhusgården**

Vester Allé 4  
DK-8000 Århus C  
Tlf. +45 33 34 00 00  
Fax +45 33 34 00 01



**LETT**