

Formalisme vs. fleksibilitet vs. retssikkerhed

v/Katja Høegh,
Klagenævnet for Udbud

Oversigt

- De nye direktiver og udbudslov – Flexibilitet og forenkling
- Praksis før/efter KFLU og EUD
- KLFU vs. EUD – fortolkningsforskelligheder ?
- Flexibilitet vs. formalisme/retssikkerhed –Hvor skal vægten ligge?

De nye direktiver og udbudsloven

- **Målsætning 1** – Flexibilitet, bl.a. ved:
 - Udbud med forhandling
 - Light-regimet
 - Egnethed: ESPD og egentlig dokumentation først ifb. tildeling

De nye direktiver og udbudsloven

- **Målsætning 2** - Forenkling <-> Gennemsigtighed ved direktiv/lovfæstelse af retspraksis, bl.a.:
 - Undtagelser om ene- og fælles kontrol samt horisontale samarbejdsaftaler (C-107/98, Teckal, mfl.)
 - Adgang til ændring under kontrakt (C-454-06, Pressetext mfl.)
 - Adgang til at anmode om supplerende oplysninger (C-336/12, Manova)
 - Pligt til kontrol af ansøgers/tilbudsgivers oplysninger (når anledning til tvivl)

De nye direktiver og udbudsloven

- **Mål/effekt 3:** Skærper bl.a.
 - Pligt fuldt udbudsmateriale ved udbudsbekendtgørelse
 - Udbudslov § 160, stk. 1
(Øget gennemsigtighed)
 - Udbudslov § 185, stk. 2
(Retshåndhævelse/effektivitet)
 - Klagenævnslov § 10, stk. 1
(Uændret)

Praksis før/efter - KLFU

- Kontrol af ansøgnings- og tilbudsoplysninger
 - 22/1-19, G4S mod Post Danmark
- Pligt til at offentliggøre evalueringsmodel § 160, stk. 1,
 - 8/1-13, Met 4 JV mod Metroselskabet, 20/1-12, Ansaldo mod Banedanmark – og andre
 - 8/8-17, KFST mod Region Midtjylland
 - 9/1-19, Wedell Installation ApS mod Københavns Universitet
Delkendelse (fumus, ikke pt. offentliggjort)

Praksis før/efter - KLFU

- Undtagelsen om horisontale samarbejdsaftaler
 - 22/1-13 og 22/3-18, Det Danske Madhus mod Norddjurs Kommune
- Ny artikel 79, stk. 2, i forsyningsvirksomhedsdirektivet (og tilsvarende i udbudsdirektivet), adgang til at erstatte støtteenhed, som prækvalifikation er baseret på
 - 18/1-19, Alstom Transport Danmark A/S mod DSB

Praksis før/efter - EUD

- 24. januar 2008, C-532/06, Lianakis
- C-107/98, Teckal, og en række efterfølgende domme
- 10. oktober 2013, C-336/12, Manova
- 14. juli 2016, C-6/15, TNS Dimarso

Praksis før/efter - EUD

- 24. maj 2016, C-396/14, MT Højgaard og Züblin
- 12. juli 2018, C-14/17, VAR og ATM
- 24. oktober 2018, C-124/17, Vossloh Laeis

KLFU vs. EUD

- Konica Minolta >< 11/9-14 C-19/13, Fastweb
-> 4/5-16 CGI Danmark A/S mod Moderniseringsstyrelsen
 - 24. maj 2016, C-396/14, MT Højgaard og Züblin
 - 24. oktober 2018, C-124/17, Vossloh Laeis
-
- 24. januar 2008, C-532/06, Lianakis
 - 12. juli 2018, C-14/17, VAR og ATM

Hvor skal vægten ligge?

- Skismaet: Flexibilitet vs. formalisme/retssikkerhed
- Konkurrenceretsområde – skræmmeksempel eller det modsatte?
 - U.2019.102SH Vejmarkerings-dom (anket)