

СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ  
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA  
SOUDNÍ DVŮR EVROPSKÉ UNIE  
DEN EUROPÆISKE UNIONS DOMSTOL  
GERICHTSHOF DER EUROPÄISCHEN UNION  
EUROOPA LIIDU KOHUS  
ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ  
COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION  
COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE  
CÚIRT BHREITHIÚNAIS AN AONTAIS EORPAIGH  
SUD EUROPSKE UNĚJE  
CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA



LUXEMBOURG

EIROPAS SAVIENĪBAS TIESA  
EUROPOS SĄJUNGOS TEISINGUMO TEISMAS  
AZ EURÓPAI UNIÓ BÍRÓSÁGA  
IL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA TAL-UNJONI EWROPEA  
HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE  
TRYBUNAŁ SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA  
CURTEA DE JUSTIȚIE A UNIUNII EUROPENE  
SÚDNY DVOR EURÓPSKEJ ÚNIE  
SODIŠČE EVROPSKE UNIJE  
EUROOPAN UNIONIN TUOMIOISTUIN  
EUROPEISKA UNIONENS DOMSTOL

## DOMSTOLENS DOM (Fjerde Afdeling)

17. juni 2021 \*

»Præjudiciel forelæggelse – offentlige kontrakter – rammeaftale – direktiv 2014/24/EU – artikel 5, stk. 5 – artikel 18, stk. 1 – artikel 33 og 49 – bilag V, del C, punkt 7, 8 og 10 – gennemførelsesforordning (EU) 2015/1986 – bilag II, punkt II.1.5 og II.2.6 – fremgangsmåder for indgåelse af kontrakter – pligt til i udbudsbekendtgørelsen eller udbudsbetingelserne at angive dels den anslåede mængde eller den anslåede værdi, dels den maksimale mængde eller den maksimale værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale – gennemsigtighedsprincippet og ligebehandlingsprincippet – direktiv 89/665/EØF – artikel 2d, stk. 1 – klageprocedurer i forbindelse med indgåelse af offentlige kontrakter – kontrakt uden virkning – ikke omfattet«

I sag C-23/20,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Klagenævnet for Udbud ved afgørelse af 16. januar 2020, indgået til Domstolen den 17. januar 2020, i sagen

**Simonsen & Weel A/S**

mod

**Region Nordjylland og Region Syddanmark,**

procesdeltager:

**Nutricia A/S,**

har

\* Processprog: dansk.

DOMSTOLEN (Fjerde Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, M. Vilaras, og dommerne N. Piçarra, D. Šváby (refererende dommer), S. Rodin og K. Jürimäe,

generaladvokat: M. Campos Sánchez-Bordona,

justitssekretær: A. Calot Escobar,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Simonsen & Weel A/S ved advokat S. Troels Poulsen,
- Region Nordjylland og Region Syddanmark ved advokaterne T. Braad og H. Padkjær Sørensen,
- den danske regering ved J. Nymann-Lindegren, M. Jespersen og M. Wolff, som befuldmægtigede,
- den belgiske regering ved L. Van den Broeck og J.-C. Halleux, som befuldmægtigede,
- den tyske regering ved J. Möller, R. Kanitz og S. Eisenberg, som befuldmægtigede,
- den estiske regering ved N. Grünberg, som befuldmægtiget,
- den franske regering ved C. Mosser og E. de Moustier, som befuldmægtigede,
- den østrigske regering ved A. Posch og J. Schmoll, som befuldmægtigede,
- Europa-Kommissionen ved P. Ondrůšek, H. Støvlbæk og L. Haasbeek, som befuldmægtigede,

og idet Domstolen efter at have hørt generaladvokaten har besluttet, at sagen skal pådømmes uden forslag til afgørelse,

afsagt følgende

**Dom**

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 18, stk. 1, og artikel 33 og 49 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF (EUT 2014, L 94, s. 65) og punkt 7 og punkt 10, litra a), i del C i bilag V til dette direktiv og artikel 2d, stk. 1, litra a), i Rådets direktiv 92/13/EØF af 25. februar 1992 om

samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelse af EF-reglerne for fremgangsmåden ved tilbudsgivning inden for vand- og energiforsyning samt transport og telekommunikation (EFT 1992, L 76, s. 14), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/23/EU af 26. februar 2014 (EUT 2014, L 94, s. 1, herefter »direktiv 92/13«).

- 2 Anmodningen er indgivet i forbindelse med en tvist mellem Simonsen & Weel A/S på den ene side og Region Nordjylland og Region Syddanmark på den anden side (herefter samlet »regionerne«) vedrørende sidstnævntes afgørelse om at indgå en rammeaftale med Nutricia A/S.

## Retsforskrifter

### *EU-retten*

#### *Direktiv 2014/24*

- 3 59.-62. betragtning til direktiv 2014/24 har følgende ordlyd:

»(59) Der er ved at udvikle sig en kraftig tendens på EU-markederne for offentlige udbud i retning af koncentration af offentlige indkøbers efterspørgsel med henblik på at opnå stordriftsfordele, herunder lavere priser og transaktionsomkostninger, og at forbedre og professionalisere indkøbsforvaltningen. Dette kan opnås ved at koncentrere indkøbene enten gennem antallet af berørte ordregivende myndigheder eller gennem mængde og værdi over tid. Aggregeringen og centraliseringen af indkøb bør imidlertid overvåges nøje for at undgå uforholdsmæssig stor koncentration af købekraft og ulovlig samordning og for at opretholde gennemsigtighed og konkurrence samt SMV'ers muligheder for adgang til markedet.

(60) Rammeaftaler er blevet anvendt i stor udstrækning og anses for at være en effektiv indkøbsteknik i hele Europa. De bør derfor bibeholdes stort set, som de er. Visse aspekter bør imidlertid præciseres, især det aspekt, at ordregivende myndigheder ikke bør anvende rammeaftaler, som de ikke selv er identificeret i. Med henblik herpå bør de ordregivende myndigheder, som er part i en specifik rammeaftale, angives klart fra begyndelsen, enten ved navn eller på anden måde såsom ved angivelse af en reference til en given kategori af ordregivende myndigheder inden for et klart afgrænset geografisk område, således at de pågældende ordregivende myndigheder kan identificeres let og entydigt. Ligeledes bør en rammeaftale ikke være åben for nye økonomiske aktører, når først den er indgået. [...]

(61) [...]

Der bør gives yderligere fleksibilitet til ordregivende myndigheder, når de køber ind i henhold til rammeaftaler, som er indgået med mere end én økonomisk aktør, og hvori alle betingelser er fastsat.

[...] Rammeaftaler må ikke misbruges eller anvendes på en sådan måde, at konkurrencen hindres, begrænses eller fordrejes. Ordregivende myndigheder bør ikke i henhold til dette direktiv være forpligtet til at indkøbe bygge- og anlægsarbejder, varer eller tjenesteydelser dækket af en rammeaftale under den pågældende rammeaftale.

- (62) Det bør desuden præciseres, at kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, skal tildeles inden for selve rammeaftalens løbetid, mens varigheden af individuelle kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, ikke nødvendigvis skal være sammenfaldende med den pågældende rammeaftales varighed, men alt efter hvad der er hensigtsmæssigt, godt kan være kortere eller længere. [...]

Det bør desuden præciseres, at der muligvis er ekstraordinære situationer, hvor varigheden af selve rammeaftalerne bør kunne forlænges ud over de fire år. Sådanne tilfælde, der bør være behørigt begrundede, navnlig i rammeaftalens formål, kan f.eks. forekomme, hvis de økonomiske aktører har brug for at skille sig af med udstyr, hvis afskrivningsperiode er længere end fire år, og som skal være tilgængeligt til enhver tid under rammeaftalens samlede varighed.«

- 4 Dette direktivs artikel 5 med overskriften »Metoder til beregning af den anslåede værdi af udbud« fastsætter i stk. 5:

»Den værdi, der skal tages hensyn til i forbindelse med rammeaftaler og dynamiske indkøbssystemer, er den højeste anslåede værdi eksklusive [merværdiafgift (moms)] af samtlige kontrakter, der forventes tildelt inden for rammeaftalens eller det dynamiske indkøbssystems løbetid.«

- 5 Nævnte direktivs artikel 18, der fremstiller »[u]dbudsprincipper[ne]« fastsætter i stk. 1, første afsnit:

»De ordregivende myndigheder behandler økonomiske aktører ens og uden forskelsbehandling og handler på en gennemsigtig og forholdsmæssig måde.«

- 6 Artikel 33 i direktiv 2014/24 med overskriften »Rammeaftaler« fastsætter:

»1. De ordregivende myndigheder kan indgå rammeaftaler under forudsætning, at de anvender procedurerne i dette direktiv.

Ved »rammeaftale« forstås en aftale indgået mellem en eller flere ordregivende myndigheder og en eller flere økonomiske aktører med det formål at fastsætte vilkårene for de kontrakter, der skal tildeles i løbet af en given periode, især med hensyn til pris og i givet fald påtænkte mængder.

Rammeaftaler må højst gælde for en periode på fire år, undtagen i ekstraordinære tilfælde, som er behørigt begrundet navnlig i rammeaftalens formål.

2. Kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, tildeles efter procedurerne i dette stykke og i stk. 3 og 4.

[...]

Når der indgås kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, kan der under ingen omstændigheder foretages væsentlige ændringer i aftalevilkårene, navnlig ikke i det i stk. 3 omhandlede tilfælde.

3. Når en rammeaftale indgås med en enkelt økonomisk aktør, indgås kontrakter baseret på denne rammeaftale på de vilkår, der er fastsat i rammeaftalen.

[...]«

7 Dette direktivs artikel 49 med overskriften »Udbudsbekendtgørelser« har følgende ordlyd:

»Udbudsbekendtgørelser anvendes som middel til indkaldelse af tilbud i forbindelse med alle procedurer, med forbehold af artikel 26, stk. 5, andet afsnit, og artikel 32. Udbudsbekendtgørelserne skal indeholde de i bilag V, del C, anførte oplysninger og offentliggøres i overensstemmelse med artikel 51.«

8 Nævnte direktivs artikel 53 med overskriften »Elektronisk adgang til udbudsdokumenter« fastsætter i stk. 1, første afsnit:

»De ordregivende myndigheder giver vederlagsfrit ubegrænset og fuld direkte elektronisk adgang til udbudsdokumenterne fra datoen for en bekendtgørelses eller meddelelses offentliggørelse i overensstemmelse med artikel 51 eller datoen for afsendelsen af en opfordring til at bekræfte interessetilkendegivelsen. Det angives i bekendtgørelsen eller meddelelsen eller opfordringen til at bekræfte interessetilkendegivelsen, på hvilken internetadresse udbudsdokumenterne kan findes.«

9 Artikel 72 i direktiv 2014/24 under overskriften »Ændring af kontrakter i deres løbetid« fastsætter:

»1. Kontrakter og rammeaftaler kan ændres uden en ny udbudsprocedure i overensstemmelse med denne direktiv i følgende tilfælde:

[...]

e) såfremt ændringerne uanset deres værdi ikke er væsentlige som defineret i stk. 4.

Ordregivende myndigheder, der har ændret en kontrakt i de i dette stykkes litra b) og c) nævnte tilfælde, offentliggør en bekendtgørelse herom i *Den Europæiske Unions*

*Tidende.* Denne bekendtgørelse skal indeholde de i bilag V, del G, anførte oplysninger og offentliggøres i henhold til artikel 51.

[...]

4. En ændring af en kontrakt eller en rammeaftale i dens løbetid anses for at være væsentlig i medfør af stk. 1, litra e), hvis ændringen bevirker, at kontraktens eller rammeaftalens karakter er væsentligt forskellig fra den oprindelige kontrakt. Med forbehold af stk. 1 og 2 anses en ændring under alle omstændigheder for at være væsentlig, såfremt en eller flere af følgende betingelser er opfyldt:

- a) ændringen indfører betingelser, som ville have givet mulighed for at give andre ansøgere end de oprindeligt udvalgte adgang eller for at acceptere et andet tilbud end det oprindeligt accepterede, eller som ville have tiltrukket yderligere deltagere i udbudsproceduren
- b) ændringen ændrer kontraktens eller rammeaftalens økonomiske balance til entreprenørens fordel på en måde, som den oprindelige kontrakt eller rammeaftale ikke gav mulighed for
- c) ændringen medfører en betydelig udvidelse af kontraktens eller rammeaftalens anvendelsesområde
- d) såfremt en ny entreprenør erstatter den, som den ordregivende myndighed oprindeligt havde tildelt kontrakten, i andre tilfælde end dem, der er nævnt i stk. 1, litra d).

5. En ny udbudsprocedure i overensstemmelse med dette direktiv er nødvendig for andre ændringer af bestemmelserne i en offentlig kontrakt eller en rammeaftale i løbet af dennes løbetid end dem, der er anført i stk. 1 og 2.«

10 Dette direktivs artikel 91 fastsætter:

»[Europa-Parlamentets og Rådets] [d]irektiv [nr.] 2004/18/EF [af 31.3.2004 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter (EUT 2004, L 134, s. 114)] ophæves med virkning fra den 18. april 2016.

Henvisninger til det ophævede direktiv gælder som henvisninger til nærværende direktiv og læses efter sammenligningstabellen i bilag XV.«

11 Bilag V til nævnte direktiv fastsætter de »[o]plysninger, der skal angives i bekendtgørelser og meddelelser«. Dette bilags del B angiver de »[o]plysninger, der skal angives i forhåndsmeddelelser (jf. artikel 48)«. Denne dels afsnit II opregner de »[y]derligere oplysninger, som skal angives, når bekendtgørelsen anvendes til indkaldelse af tilbud (artikel 48, stk. 2)«.

- 12 Blandt disse oplysninger findes den oplysning, der er nævnt i dette afsnit II, nr. 7), som har følgende ordlyd:

»Hvis det allerede er kendt, det anslåede samlede omfang af kontrakten eller kontrakterne; når kontrakten er opdelt i delleverancer, anføres disse oplysninger for hver delleverance.«

- 13 Del C i bilag V opregner som »[o]plysninger, der skal angives i udbudsbekendtgørelser (jf. artikel 49)«:

»[...]

2. Den e-mail- eller internetadresse, på hvilken der er fri, direkte og fuld elektronisk adgang til udbudsdokumenterne.

[...]

[...]

5. CPV-koder. Når kontrakten er opdelt i delleverancer, anføres disse oplysninger for hver delleverance.

[...]

7. Beskrivelse af kontrakten: arbejdets art og omfang, arten og mængden eller værdien af værdi af de varer, der skal leveres, tjenesteydelseernes art og omfang. Når kontrakten er opdelt i delleverancer, anføres disse oplysninger for hver delleverance. I givet fald beskrivelse af løsningsmuligheder.

8. Det anslåede samlede omfang af kontrakten eller kontrakterne. Når kontrakten er opdelt i delleverancer, anføres disse oplysninger for hver delleverance.

[...]

10. Tidsramme for levering af varer, bygge- og anlægsarbejder eller tjenesteydelser og så vidt muligt kontraktens varighed.

a) i tilfælde af rammeaftaler oplyses ligeledes rammeaftalens planlagte løbetid, i givet fald med begrundelse af en løbetid, der overskrider fire år. I det omfang det er muligt, værdien eller omfanget og hyppigheden af de kontrakter, der skal tildeles, og eventuelt påtænkt største antal økonomiske aktører, der kan deltage.

[...]

[...]«

*Gennemførelsesforordning (EU) 2015/1986*

- 14 Kommissionens gennemførelsesforordning (EU) 2015/1986 af 11. november 2015 om standardformularer til brug ved offentliggørelse af bekendtgørelser i forbindelse med offentlige udbud og om ophævelse af forordning (EU) nr. 842/2011 (EUT 2015, L 296, s. 1) indeholder i bilag II en standardformular, der angiver de forskellige rubrikker, som en ordregivende myndighed eller en ordregivende enhed, alt efter hvad der er relevant, kan eller skal udfylde.
- 15 Del II i denne formular, der har overskriften kontraktens »Genstand«, sonderer mellem »[u]dbuddets omfang« og »[b]eskrivelse«.
- 16 Blandt de rubrikker, der vedrører kontraktens omfang, findes rubrik II.1.5 med overskriften »Anslået samlet værdi«. Dette afsnit henviser til fodnoten på s. 2 i formularen, der alene nævner det adverbelle udtryk »hvis relevant«. I den nævnte rubrik skal den ordregivende myndighed eller den ordregivende enhed angive kontraktens værdi eksklusive moms og den valuta, der anvendes til dette formål, idet det præciseres, at »i tilfælde af rammeaftaler eller dynamisk indkøbssystem – [er der tale om en] anslået værdi af kontrakterne i hele løbetiden for rammeaftalen eller det dynamiske indkøbssystem«.
- 17 Blandt de rubrikker, der vedrører beskrivelsen af kontrakten, findes rubrik II.2.1), hvis formål er at angive kontraktens »[b]etegnelser«. Denne rubrik indeholder en underinddeling benævnt »Delkontraktnr.«, og der er ligeledes knyttet en fodnote 2 til nævnte rubrik, som er affattet således: »hvis relevant«.
- 18 Rubrik II.2.6, der har overskriften »Anslået værdi«, bestemmer, at den ordregivende myndighed eller den ordregivende enhed skal angive kontraktens værdi eksklusive moms og den valuta, der anvendes til dette formål, og præciserer, at »i forbindelse med rammeaftaler eller dynamiske indkøbssystemer [er der tale om] en anslået samlet maksimumsværdi for hele varigheden af dette parti«.

*Direktiv 89/665/EØF*

- 19 Rådets direktiv 89/665/EØF af 21. december 1989 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelsen af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige indkøbs- samt bygge- og anlægskontrakter (EFT 1989, L 395, s. 33), som ændret ved direktiv 2014/23 (herefter »direktiv 89/665«), finder anvendelse på de faktiske omstændigheder i hovedsagen, eftersom fristen for gennemførelsen af dette direktiv udløb den 18. april 2016.
- 20 Direktiv 89/665 i sin oprindelige affattelse er på et tidligere tidspunkt blevet ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2007/66/EF af 11. december 2007 (EUT 2007, L 335, s. 31). 13., 14. og 17. betragtning til direktiv 2007/66 er affattet således:
- »(13) For at modvirke ulovlig indgåelse af direkte tildelte kontrakter, der af Domstolen er blevet betegnet som den alvorligste tilsidesættelse af [EU-retten] vedrørende offentlige kontrakter, som en ordregivende myndighed eller en



ordregiver kan begå, bør der indføres sanktioner, der er effektive, står i et rimeligt forhold til overtrædelsen og har afskrækkende virkning. Derfor bør en kontrakt, der bygger på en ulovlig direkte tildeling i princippet betragtes som værende uden virkning. Retsvirkningen »uden virkning« bør ikke indtræde automatisk, men bør fastslås af eller være resultatet af en afgørelse truffet af en uafhængig klageinstans.

- (14) Retsvirkningen »uden virkning« er den mest effektive måde at genskabe konkurrencen og til at skabe nye forretningsmuligheder for de økonomiske aktører, der ulovligt er blevet frataget deres mulighed for at konkurrere. Direkte tildelte kontrakter bør i dette direktivs forstand omfatte enhver indgåelse af kontrakter uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, jf. direktiv 2004/18/EF. Dette svarer til procedurer uden forudgående udbud, jf. [Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/17/EF af 31. marts 2004 om samordning af fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter inden for vand- og energiforsyning, transport samt posttjenester (EUT 2004, L 134, s. 1)].

[...]

- (17) Der bør være adgang til en klageprocedure i det mindste for personer, der har eller har haft interesse i at få tildelt en bestemt kontrakt, og som har lidt eller vil kunne lide skade som følge af en påstået overtrædelse.«

- 21 Artikel 1 i direktiv 89/665 med overskriften »Klageprocedurerne anvendelsesområde og adgang til disse procedurer« bestemmer i stk. 1:

»Dette direktiv finder anvendelse på kontrakter som omhandlet i [direktiv 2014/24], medmindre sådanne kontrakter er undtaget i henhold til artikel 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17 og 37 i nævnte direktiv.

[...]

Kontrakter omfatter ifølge dette direktiv offentlige kontrakter, rammeaftaler, koncessionskontrakter om bygge- og anlægsarbejder, tjenesteydelseskoncessioner og dynamiske indkøbssystemer.

Medlemsstaterne træffer, for så vidt angår kontrakter, der henhører under anvendelsesområdet for [direktiv 2014/24] eller direktiv [2014/23], de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at der effektivt og navnlig så hurtigt som muligt kan indgives klage over de ordregivende myndigheders beslutninger på de betingelser, der er anført i artikel 2 til 2f i dette direktiv, med den begrundelse, at beslutningerne er i strid med EU-retten vedrørende offentlige udbud eller de nationale regler til gennemførelse heraf.«

- 22 Artikel 2d i direktiv 89/665 bestemmer under overskriften »Retsvirkningen uden virkning« i stk. 1:

»Medlemsstaterne påser, at en klageinstans, der er uafhængig af den ordregivende myndighed, betragter en kontrakt som værende uden virkning, eller at en klageinstans beslutter, at den er uden virkning i hvert af følgende tilfælde:

- a) hvis den ordregivende myndighed har tildelt en kontrakt uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, selv om dette ikke er tilladt i henhold til direktiv 2014/24/EU eller direktiv 2014/23/EU

[...]«

### *Direktiv 92/13*

- 23 Artikel 1 i direktiv 92/13 med overskriften »Klageprocedurerne anvendelsesområde og adgang til disse procedurer« bestemmer i stk. 1, første og andet afsnit:

»Dette direktiv finder anvendelse på kontrakter som omhandlet i 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 2014, L 94, s. 243)], medmindre sådanne kontrakter er undtaget i henhold til artikel 18-24, artikel 27-30, artikel 34 eller 55 i nævnte direktiv.

Kontrakter omfatter ifølge dette direktiv offentlige vareindkøbskontrakter, bygge- og anlægskontrakter og tjenesteydelseskontrakter, rammeaftaler og dynamiske indkøbssystemer.«

- 24 Ordlyden af artikel 2d, stk. 1, litra a), i direktiv 92/13 er identisk med ordlyden af artikel 2d, stk. 1, litra a), i direktiv 89/665.

### ***Dansk ret***

#### *Udbudsloven*

- 25 Lov nr. 1564 af 15. december 2015 i den affattelse, der finder anvendelse på de faktiske omstændigheder i hovedsagen (herefter »udbudsloven«), som gennemfører direktiv 2014/24 i dansk ret, indeholder et afsnit I med overskriften »Generelle bestemmelser«, som omfatter denne lovs §§ 1-38.

- 26 Denne lovs § 2 med overskriften »Generelle principper« bestemmer i stk. 1:

»En ordregiver skal ved offentlige indkøb i henhold til afsnit II-IV overholde principperne om ligebehandling, gennemsigtighed og proportionalitet.«

- 27 Samme lovs § 24 indeholder bl.a. følgende definitioner:

»[...]

- 24) Offentlige kontrakter: Gensidigt bebyrdende kontrakter, der indgås skriftligt mellem en eller flere økonomiske aktører og en eller flere ordregivere, og som vedrører udførelsen af bygge- og anlægsarbejder eller levering af varer eller tjenesteydelser.

[...]

- 30) Rammeaftale: En aftale indgået mellem en eller flere ordregivere og en eller flere økonomiske aktører, og som fastsætter vilkårene for kontrakter, der tildeles i løbet af en nærmere fastsat periode, navnlig med hensyn til pris og påtænkte mængder.«

- 28 Denne lovs afsnit II, som vedrører »[o]ffentlige indkøb over tærskelværdien«, består af lovens §§ 39-185.

- 29 Udbudslovens § 56 bestemmer:

»Ved offentligt udbud kan enhver økonomisk aktør afgive tilbud som svar på udbudsbekendtgørelsen. Udbudsbekendtgørelsen skal indeholde de oplysninger, der er anført i bilag V, del C, til [direktiv 2014/24]. Ordregiveren skal anvende standardformularen, jf. § 128, stk. 3.«

- 30 Denne lov § 128 har følgende ordlyd:

»1. En ordregiver skal anvende udbudsbekendtgørelser som indkaldelse af tilbud i forbindelse med alle procedurer med undtagelse af udbud med forhandling uden forudgående bekendtgørelse, jf. [...]

2. Udbudsbekendtgørelser skal indeholde de oplysninger, der er anført i bilag V, del C, til [direktiv 2014/24] [...]

3. Udbudsbekendtgørelsen skal udarbejdes i Europa-Kommissionens standardformularer, sendes elektronisk til EU's publikationskontor og offentliggøres i overensstemmelse med bilag VIII til [direktiv 2014/24] [...]

[...]«

#### *Lov om Klagenævnet for Udbud*

- 31 Lov om Klagenævnet for Udbud, lovbekendtgørelse nr. 593, af 2. juni 2016 (herefter »lov om klagenævnet«), der gennemfører direktiv 92/13, bestemmer i § 17, stk. 1, nr. 1:

»En kontrakt, der er omfattet af udbudslovens afsnit II eller III eller [direktiv 2014/25], skal erklæres for uden virkning, hvis

- 1) en ordregiver i strid med udbudsloven eller EU-udbudsreglerne har indgået en kontrakt uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, jf. dog § 4,

[...]«

### **Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål**

- 32 Regionerne iværksatte ved udbudsbekendtgørelse af 30. april 2019 en procedure om offentligt udbud som omhandlet i direktiv 2014/24 med henblik på indgåelse af en fireårig rammeaftale mellem Region Nordjylland og en enkelt aktør om køb af sonderemedier til hjemmepatienter og institutioner.
- 33 Det var i udbudsbekendtgørelsen præciseret, at Region Syddanmark alene deltog »på option«, og at ansøgerne skulle afgive tilbud på »alle positioner inden for kontrakten«.
- 34 I øvrigt indeholdt denne udbudsbekendtgørelse ikke oplysninger om udbuddets anslåede værdi, den anslåede værdi af rammeaftalen for Region Nordjylland eller optionen på rammeaftalen for Region Syddanmark, om rammeaftalernes maksimale værdi eller om den anslåede mængde eller den maksimale mængde af varer, der påtænkes indkøbt under rammeaftalerne.
- 35 Det fremgår således af bilag 3 til den nævnte udbudsbekendtgørelse, at de »angivne estimater og [de] forventede forbrugsmængder [...] alene [er] udtryk for Ordregivers forventninger til forbruget af de ydelser, der er omfattet af den udbudte kontrakt. Ordregiver forpligter sig således ikke til at aftage en bestemt mængde af ydelser eller at indkøbe for et bestemt beløb på baggrund af rammeaftalen. Det faktiske forbrug kan med andre ord vise sig at være højere eller lavere end, hvad estimaterne angiver«. Der skulle heller ikke være tale om en eksklusiv rammeaftale, således at den ordregivende myndighed kunne aftage lignende varer fra andre leverandører i overensstemmelse med de udbudsretlige regler.
- 36 Ved afgørelse af 9. august 2019 fandt regionerne, at Nutricias bud var det mest fordelagtige, og at dette selskab havde vundet kontrakten. Den 19. august 2019 har Simonsen & Weel A/S indgivet klage til Klagenævnet for Udbud med henblik på annullation af denne afgørelse.
- 37 Da dette nævn ikke tillagde denne klage opsættende virkning, indgik Region Nordjylland en rammeaftale med den valgte tilbudsgiver. Region Syddanmark har ikke udnyttet sin option.
- 38 Simonsen & Weel har til støtte for klagen for det første anført, at regionerne ved ikke i udbudsbekendtgørelsen at angive den anslåede mængde eller den anslåede værdi af de varer, der skal leveres i henhold til den i hovedsagen omhandlede rammeaftale, bl.a. har tilsidesat artikel 49 i direktiv 2014/24, ligebehandlingsprincippet og

gennemsigtighedsprincippet, der er fastsat i dette direktivs artikel 18, stk. 1, og punkt 7 i del C i bilag V til det nævnte direktiv.

- 39 For det andet var regionerne forpligtede til at angive den maksimale mængde af de varer, der kan indkøbes i henhold til rammeaftalen, eller den samlede maksimale værdi af rammeaftalen, idet de ellers ville kunne foretage en kunstig opdeling af denne rammeaftale i hele dens løbetid, hvilket er i strid med den retspraksis, der følger af dom af 19. december 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust og Coopservice* (C-216/17, EU:C:2018:1034).
- 40 Med hensyn til den manglende angivelse af den anslåede mængde eller den anslåede værdi, har regionerne navnlig indvendt, at pligten til at angive et bestemt omfang eller en bestemt værdi i udbudsbekendtgørelsen ikke gælder for rammeaftaler. Det fremgår af selve ordlyden af artikel 33, stk. 1, i direktiv 2014/24, at de påtænkte mængder »i givet fald« kan fastsættes, hvilket indebærer, at en sådan angivelse forbliver fakultativ for den ordregivende myndighed.
- 41 Med hensyn til den manglende angivelse af den maksimale mængde af de varer, der kan indkøbes i henhold til rammeaftalen, eller den samlede maksimale værdi af rammeaftalen har regionerne anført, at den løsning, der er valgt i dom af 19. december 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust og Coopservice* (C-216/17, EU:C:2018:1034), er begrænset til situationer, hvor en ordregivende myndighed handler på vegne af andre ordregivende myndigheder, som ikke er direkte parter i rammeaftalen, hvilket ikke er tilfældet i den foreliggende sag. Det følger endvidere af den nævnte dom, at gennemsigtighedsprincippet og ligebehandlingsprincippet er overholdt, når den samlede mængde af ydelserne er angivet i selve rammeaftalen eller i et andet udbudsdokument.
- 42 Hertil kommer, at i tilfælde af udbud vedrørende en rammeaftale er spørgsmålet om, hvorvidt den også gennemføres på vegne af andre ordregivende myndigheder, afgørende, hvilket ligeledes følger af 59.-62. betragtning til direktiv 2014/24. Kravet om angivelse af en maksimal mængde eller en maksimal værdi, der er nævnt i præmis 61 i dom af 19. december 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust og Coopservice* (C-216/17, EU:C:2018:1034), kan ikke udvides til at omfatte tilfælde, der ikke kan sammenlignes med det i den nævnte sag omhandlede. I det foreliggende tilfælde har regionerne imidlertid gjort gældende, at de har udbudt en ikke-eksklusiv og ikke-gensidigt forpligtende rammeaftale, og at de på tidspunktet for iværksættelsen af udbuddet ikke havde kendskab til omfanget af de konkrete købsbehov eller prisniveauet for de »individuelle kontrakter«. Regionerne var dermed ikke i stand til at anlægge et pålideligt skøn over rammeaftalens værdi.
- 43 Klagenævnet for Udbud har herefter rejst spørgsmålet, om det er muligt at anvende løsningen i dom af 19. december 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust og Coopservice* (C-216/17, EU:C:2018:1034), analogt på tvisten i hovedsagen, henset til de særlige omstændigheder i den sag, der gav anledning til den nævnte dom, og til det forhold, at direktiv 2014/24 for så vidt angår rammeaftalen indeholder, ganske vist mindre, ændringer, i forhold til ordlyden af

direktiv 2004/18, der fandt anvendelse i den nævnte sag. Klagenævnet for Udbuds tvivl vedrører bl.a. spørgsmålet om, hvorvidt der skal angives en maksimumsgrænse både for de maksimale mængder og de maksimale værdier af de varer, der vil kunne indkøbes i medfør af rammeaftalen, og om et sådant maksimum i givet fald skal fastsættes fra »begyndelsen«, dvs. i udbudsbekendtgørelsen – hvor den dermed vil være identisk med den anslåede værdi – og/eller i udbudsbetingelserne, eller om det er tilstrækkeligt, at et maksimum først fastsættes i selve rammeaftalen, dvs. ved afslutningen af udbudsproceduren. Endelig er Klagenævnet for Udbud i tilfælde af, at denne maksimumsgrænse ikke er blevet korrekt angivet af den ordregivende myndighed, i tvivl om, hvorvidt den rammeaftale, der er indgået på dette grundlag, i henhold til artikel 2d i direktiv 92/13 skal sidestilles med den situation, hvor der ikke er offentliggjort nogen udbudsbekendtgørelse, og følgelig skal anses for at være uden virkning.

44 Det er på denne baggrund, at Klagenævnet for Udbud har besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) [a)] Skal ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i [...] artikel 18, stk. 1, [i direktiv 2014/24] og bestemmelsen i [direktivets] artikel 49, sammenholdt med direktivets bilag V, afsnit C, punkt 7 og 10a, fortolkes således, at udbudsbekendtgørelsen i en sag som den foreliggende skal indeholde oplysning om den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi af de varer, der skal leveres i henhold til den udbudte rammeaftale?

[b)] Såfremt spørgsmålet besvares bekræftende, [skal] de nævnte bestemmelser da [...] fortolkes således, at oplysningerne skal angives for rammeaftalen[, for det første,] samlet og/eller[, for det andet,] for den oprindelige ordregivende myndighed, der har tilkendegivet, at den ønsker at indgå en aftale på grundlag af udbuddet (her: Region Nordjylland) og/eller[, for det tredje,] for den oprindelige ordregivende myndighed, som alene har tilkendegivet, at den deltager på en option (her: Region Syddanmark).

2) [a)] Skal ligebehandlings- og gennemsigtighedsprincippet i [...] artikel 18, stk. 1, [i direktiv 2014/24] og bestemmelserne i [direktivets] artikel 33 og 49 sammenholdt med direktivets bilag V, afsnit C, punkt 7 og 10a, fortolkes således, at der i enten udbudsbekendtgørelsen eller udbudsbetingelserne skal fastsættes en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til den udbudte rammeaftale, således at den pågældende rammeaftale vil have udtømt sine virkninger, når denne grænse er nået?

[b)] Såfremt spørgsmålet besvares bekræftende, [skal] de nævnte bestemmelser [...] fortolkes således, at den nævnte maksimale grænse da skal angives for rammeaftalen[, for det første,] samlet og/eller[, for det andet,] for den oprindelige ordregivende myndighed, der har tilkendegivet, at den ønsker at indgå en aftale på grundlag af udbuddet

(her: Region Nordjylland) og/eller[, for det tredje,] for den oprindelige ordregivende myndighed, som alene har tilkendegivet, at den deltager på en option (her: Region Syddanmark).

- 3) [Såfremt det første spørgsmål og/eller det andet spørgsmål er besvaret bekræftende, og i det omfang en besvarelse af det tredje spørgsmål er nødvendigt, spørges:] Skal artikel 2d, stk. 1, litra a, i [direktiv 92/13] læst i sammenhæng med [...] artikel 33 og 49 [i direktiv 2014/24] sammenholdt med [sidstnævnte direktivs] bilag V, afsnit C, punkt 7 og 10a, fortolkes således, at betingelsen om, at den »ordregivende enhed har tildelt en kontrakt uden forudgående offentliggørelse af en bekendtgørelse i Den Europæiske Unions Tidende«, omfatter et tilfælde som det foreliggende, hvor ordregiveren har offentliggjort en udbudsbekendtgørelse i Den Europæiske Unions Tidende om den påtænkte rammeaftale, men
- a) hvor udbudsbekendtgørelsen ikke lever op til kravet om at oplyse den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi af de varer, der skal leveres i henhold til den udbudte rammeaftale, idet der dog af udbudsbetingelserne fremgår et estimat herom, og
  - b) hvor ordregiveren har tilsidesat pligten til i udbudsbekendtgørelsen eller udbudsbetingelserne at fastsætte en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til den udbudte rammeaftale?»

## **Om de præjudicielle spørgsmål**

### ***Om det første spørgsmål, litra a), og det andet spørgsmål, litra a)***

- 45 Med det første spørgsmål, litra a), og det andet spørgsmål, litra a), ønsker Klagenævnet for Udbud nærmere bestemt oplyst, om artikel 49 i direktiv 2014/24, og punkt 7, 8 og 10, litra a), i del C i bilag V til dette direktiv, sammenholdt med nævnte direktivs artikel 33 og ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, der er fastsat i dette direktivs artikel 18, stk. 1, skal fortolkes således, at der i udbudsbekendtgørelsen skal angives den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi samt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, og at når denne grænse er nået, vil den nævnte rammeaftale have udtømt sine virkninger.
- 46 Det skal bemærkes, at det fremgår af artikel 33, stk. 1, andet afsnit, i direktiv 2014/24, at der ved »rammeaftale« forstås en aftale indgået mellem en eller flere ordregivende myndigheder og en eller flere økonomiske aktører med det formål at fastsætte vilkårene for de kontrakter, der skal tildeles i løbet af en given periode, især med hensyn til pris og i givet fald påtænkte mængder. Det første afsnit i dette stykke bestemmer, at de ordregivende myndigheder kan indgå rammeaftaler under forudsætning af, at de anvender procedurerne i dette direktiv.

- 47 Artikel 49 i direktiv 2014/24 fastsætter, at udbudsbekendtgørelser anvendes som middel til indkaldelse af tilbud i forbindelse med alle procedurer, med forbehold af dette direktivs artikel 26, stk. 5, andet afsnit, og artikel 32. De skal indeholde de oplysninger, der er anført i del C i bilag V til nævnte direktiv, og offentliggøres i overensstemmelse med artikel 51.
- 48 Det følger heraf, at artikel 49 i direktiv 2014/24 og dermed del C i bilag V til nævnte direktiv finder anvendelse på rammeaftaler.
- 49 I denne forbindelse kan visse bestemmelser i direktiv 2014/24 isoleret set give indtryk af, at den ordregivende myndighed har en skønsmargen med hensyn til muligheden for i udbudsbekendtgørelsen at angive en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale.
- 50 Punkt 8 i del C i bilag V til direktiv 2014/24 bestemmer, at den ordregivende myndighed for så vidt angår de oplysninger, der skal angives i udbudsbekendtgørelser, skal angive det anslåede samlede omfang af kontrakten eller kontrakterne, hvorved disse oplysninger skal gives for hver delleverance, når kontrakten er opdelt i delleverancer. Henvisningen til blot det »samlede omfang« frem for til en præcist defineret værdi kunne tale for, at den vurdering, der kræves af den ordregivende myndighed, kan være tilnærmelsesvis.
- 51 Punkt 10 i denne del C vedrørende oplysninger om tidsrammen for levering af varer, bygge- og anlægsarbejder eller tjenesteydelser og så vidt muligt kontraktens varighed bestemmer under punkt a), der specifikt omhandler rammeaftaler, at den ordregivende myndighed, i det omfang det er muligt, skal oplyse værdien eller omfanget og hyppigheden af de kontrakter, der skal tildeles. Det følger heraf, at i overensstemmelse med denne bestemmelse kræves det ikke, at den ordregivende myndighed under alle omstændigheder skal angive værdien eller omfanget og hyppigheden af de kontrakter, der skal tildeles.
- 52 Tilsvarende bestemmer artikel 33, stk. 1, andet afsnit, i direktiv 2014/24, at en rammeaftale har det formål »i givet fald« at fastsætte påtænkte mængder. Med henvisning til det adverbielle udtryk »i givet fald« præciseres det i denne bestemmelse specifikt for så vidt angår mængden af de varer, der skal leveres, at disse så vidt muligt skal fastsættes i en rammeaftale. Det fremgår ligeledes af standardformularen i bilag II til gennemførelsesforordning 2015/1986, at den ordregivende myndighed ikke er forpligtet til at udfylde rubrik II.1.5 med overskriften »Anslået samlet værdi«, idet denne værdi »hvis relevant« kan præciseres, således som det fremgår af henvisningen i denne rubrik til fodnote 2 i denne formular.
- 53 Det følger af det ovenstående, at en ordlydsfortolkning af de nævnte bestemmelser ikke i sig selv er afgørende for at fastslå, om der i en udbudsbekendtgørelse skal angives den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi samt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale.



- 54 Henset til ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, der er fastsat i artikel 18, stk. 1, i direktiv 2014/24, og til den almindelige opbygning af dette direktiv, kan det imidlertid ikke tiltrædes, at den ordregivende myndighed kan undlade i udbudsbekendtgørelsen at angive en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale.
- 55 Det følger således af andre bestemmelser i direktiv 2014/24, at den ordregivende myndighed skal fastlægge indholdet af den rammeaftale, som denne myndighed påtænker at indgå.
- 56 For det første bestemmer dette direktivs artikel 5 vedrørende metoder til beregning af den anslåede værdi af udbud i stk. 5, at den værdi, der skal tages hensyn til i forbindelse med rammeaftaler, er den højeste anslåede værdi eksklusive moms af samtlige offentlige kontrakter, der forventes tildelt inden for rammeaftalens løbetid.
- 57 Eftersom den ordregivende myndighed skal bedømme den højeste anslåede værdi eksklusive moms af samtlige kontrakter, der forventes tildelt inden for rammeaftalens løbetid, kan denne myndighed meddele denne værdi til tilbudsgiverne.
- 58 Domstolen baserede sig i øvrigt bl.a. på artikel 9, stk. 9, i direktiv 2004/18, hvis ordlyd er identisk med ordlyden af artikel 5, stk. 5, i direktiv 2014/24, for i præmis 60 i dom af 19. december 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust og Coopservice (C-216/17, EU:C:2018:1034)*, at fastslå, at selv om den ordregivende myndighed, der oprindeligt var part i aftalen, kun er forpligtet til at iværksætte foranstaltninger, når der er tale om at præcisere værdien og hyppigheden af hver enkelt af de efterfølgende kontrakter, der indgås, til gengæld – hvad angår selve rammeaftalen – skal præcisere den samlede mængde, og dermed den maksimale mængde og/eller den maksimale værdi, som kan blive genstand for efterfølgende kontrakter.
- 59 For det andet skal den ordregivende myndighed i henhold til punkt 7 i del C i bilag V til direktiv 2014/24 for så vidt angår de oplysninger, der skal angives i udbudsbekendtgørelser, beskrive kontrakten og herved angive mængden eller værdien af de varer, der skal leveres, og som er dækket af rammeaftalen i sin helhed. Det er nemlig ikke muligt at opfylde denne pligt uden i det mindste at angive en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af disse varer, der skal leveres.
- 60 Hertil kommer, at når en ordregivende myndighed skal udfylde formularen i bilag II til gennemførelsesforordning 2015/1986, er denne myndighed forpligtet til i rubrik II.2.6 i denne formular vedrørende den anslåede værdi at anføre den samlede maksimumsværdi for hele varigheden af hvert parti.
- 61 Det skal endvidere fremhæves, at de grundlæggende EU-retlige principper, såsom ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, finder anvendelse ved indgåelsen af en rammeaftale, således som det følger af artikel 33, stk. 1, første afsnit, i direktiv 2014/24. Såvel ligebehandlingsprincippet og princippet om forbud mod forskelsbehandling som det deraf afledte gennemsigtighedsprincip indebærer imidlertid, at alle betingelser og bestemmelser i forbindelse med tildelingsproceduren

skal formuleres klart, præcist og utvetydigt i udbudsbekendtgørelsen eller i udbudsbetingelserne, for det første således, at alle rimeligt velinformerede og normalt omhyggelige tilbudsgivere kan forstå deres nøjagtige indhold og fortolke dem på samme måde, og for det andet således, at den ordregivende myndighed behørigt kan kontrollere, om tilbudsgivernes tilbud opfylder kriterierne for den pågældende kontrakt (jf. i denne retning dom af 19.12.2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust og Coopservice*, C-216/17, EU:C:2018:1034, præmis 63).

- 62 Gennemsigtighedsprincippet og princippet om ligebehandling af de økonomiske aktører, der er berørt af indgåelsen af rammeaftalen, hvilke principper bl.a. er fastsat i artikel 18, stk. 1, i direktiv 2014/24, ville blive påvirket, såfremt den ordregivende myndighed, der oprindeligt var part i rammeaftalen, ikke angav den maksimale værdi eller den maksimale mængde, som en sådan aftale vedrører (jf. i denne retning dom af 19.12.2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust og Coopservice*, C-216/17, EU:C:2018:1034, præmis 64).
- 63 I denne henseende har den ordregivende myndigheds angivelse af den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi samt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, en væsentlig betydning for en tilbudsgiver, idet denne på grundlag af dette estimat skal være i stand til at vurdere sin evne til at opfylde sine forpligtelser i henhold til rammeaftalen.
- 64 Hvis den anslåede maksimale værdi eller anslåede maksimale mængde, som en sådan rammeaftale vedrører, ikke skulle være angivet, eller hvis en sådan angivelse ikke skulle være retligt bindende, ville den ordregivende myndighed kunne fravige denne maksimale mængde. Den valgte tilbudsgiver ville i henhold til sit kontraktlige ansvar følgelig kunne sagsøges for manglende opfyldelse af rammeaftalen, hvis det ikke lykkes den pågældende at levere de mængder, som den ordregivende myndighed har anmodet om, selv om disse mængder overstiger den maksimale mængde i udbudsbekendtgørelsen. En sådan situation ville imidlertid være i strid med gennemsigtighedsprincippet, der er fastsat i artikel 18, stk. 1, i direktiv 2014/24.
- 65 Gennemsigtighedsprincippet ville desuden varigt kunne tilsidesættes, eftersom en rammeaftale, således som det fremgår af dette direktivs artikel 33, stk. 1, tredje afsnit, kan indgås for en periode på op til fire år eller længere i ekstraordinære tilfælde, som er behørigt begrundet navnlig i rammeaftalens formål. Desuden bemærkes, som det fremgår af 62. betragtning til nævnte direktiv, at kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, skal tildeles inden for selve rammeaftalens løbetid, mens varigheden af individuelle kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, ikke nødvendigvis skal være sammenfaldende med den pågældende rammeaftales varighed, men alt efter, hvad der er hensigtsmæssigt, godt kan være kortere eller længere.
- 66 Endelig ville en udvidende fortolkning af pligten til at definere den maksimale anslåede værdi eller den maksimale anslåede mængde, der er omfattet af rammeaftalen, for det første kunne hindre den effektive virkning af den regel, der er indeholdt i artikel 33, stk. 2, tredje afsnit, i direktiv 2014/24, hvorefter gælder, at når der indgås kontrakter, der er baseret på en rammeaftale, kan der under ingen

omstændigheder foretages væsentlige ændringer i aftalevilkårene, og for det andet kunne udgøre misbrug eller en anvendelse, der har til formål at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen som omhandlet i 61. betragtning til det nævnte direktiv.

- 67 Det følger heraf, at et krav om, at den ordregivende myndighed, der oprindeligt var part i rammeaftalen, i denne rammeaftale angiver den maksimale mængde eller den maksimale værdi af de ydelser, som rammeaftalen omfatter, udgør en konkretisering af forbuddet mod at misbruge rammeaftaler eller anvende dem på en sådan måde, at konkurrencen hindres, begrænses eller fordrejes (jf. i denne retning dom af 19.12.2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust og Coopservice*, C-216/17, EU:C:2018:1034, præmis 69).
- 68 Det følger af ovenstående betragtninger, at den ordregivende myndighed, der oprindeligt var part i rammeaftalen, kun kan forpligte sig i eget navn og på vegne af andre potentielle ordregivende myndigheder, der klart er benævnt i denne rammeaftale, inden for grænserne af en maksimal mængde og/eller maksimal værdi, og at når denne grænse er nået, vil den pågældende aftale have udtømt sine virkninger (jf. analogt dom af 19.12.2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust og Coopservice*, C-216/17, EU:C:2018:1034, præmis 61).
- 69 Der skal imidlertid anføres to supplerende præciseringer.
- 70 For det første er det i henhold til artikel 33, stk. 2, tredje afsnit, og artikel 72 i direktiv 2014/24 tilladt at foretage ændringer af rammeaftalen, der ikke er af væsentlig karakter, idet en sådan ændring principielt forudsætter, at der er enighed herom, således at det kræves, at den valgte tilbudsgiver samtykker hertil.
- 71 For det andet kan angivelsen af den maksimale mængde eller maksimale værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, fremgå enten af udbudsbekendtgørelsen eller af udbudsbetingelserne, idet de ordregivende myndigheder i forhold til en rammeaftale i henhold til artikel 53, stk. 1, i direktiv 2014/24 er forpligtet til ved hjælp af elektroniske midler at give vederlagsfri, ubegrænset og fuld direkte adgang til udbudsdokumenterne fra datoen for en bekendtgørelses offentliggørelse i overensstemmelse med dette direktivs artikel 51.
- 72 Opfyldelsen af sådanne betingelser kan således sikre overholdelsen af gennemsigtighedsprincippet og ligebehandlingsprincippet, der er fastsat i artikel 18, stk. 1, i direktiv 2014/24.
- 73 Derimod er disse principper ikke opfyldt i det tilfælde, hvor en økonomisk aktør, der ønsker at få adgang til de nævnte udbudsbetingelser med henblik på at vurdere, om det er hensigtsmæssigt at afgive bud, er tvunget til på forhånd at tilkendegive en interesse over for den ordregivende myndighed.
- 74 Under disse omstændigheder skal det første spørgsmål, litra a), og det andet spørgsmål, litra a), besvares med, at artikel 49 i direktiv 2014/24, og punkt 7 og 8 samt punkt 10, litra a), i del C i bilag V til dette direktiv, sammenholdt med nævnte direktivs artikel 33 og ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, der

er fastsat i dette direktivs artikel 18, stk. 1, skal fortolkes således, at der i udbudsbekendtgørelsen skal angives den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi samt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, og at når denne grænse er nået, vil den nævnte rammeaftale have udtømt sine virkninger.

***Om det første spørgsmål, litra b), og det andet spørgsmål, litra b)***

- 75 Med det første spørgsmål, litra b), og det andet spørgsmål, litra b), ønsker Klagenævnet for Udbud nærmere bestemt oplyst, om artikel 49 i direktiv 2014/24 samt punkt 7 og punkt 10, litra a), i del C i bilag V til dette direktiv, sammenholdt med nævnte direktivs artikel 33 og ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, der har fundet udtryk i dette direktivs artikel 18, stk. 1, skal fortolkes således, at den anslåede mængde eller den anslåede værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, og den maksimale mængde eller den maksimale værdi af disse varer skal angives samlet i udbudsbekendtgørelsen.
- 76 Eftersom der i udbudsbekendtgørelsen, således som det fremgår af besvarelsen af det første spørgsmål, litra a), og det andet spørgsmål, litra a), skal angives den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi samt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, er gennemsigtighedsprincippet og ligebehandlingsprincippet, der er fastsat i artikel 18, stk. 1, i direktiv 2014/24, til hinder for, at en ordregivende myndighed begrænser sig til at meddele delvise oplysninger om genstanden for og omfanget af en rammeaftale på det kvantitative og/eller finansielle plan.
- 77 Denne angivelse kan fremgå samlet i udbudsbekendtgørelsen, da en sådan angivelse er tilstrækkelig til at sikre overholdelsen af gennemsigtighedsprincippet og ligebehandlingsprincippet, der er fastsat i artikel 18, stk. 1, i direktiv 2014/24.
- 78 Der er imidlertid intet til hinder for, at en ordregivende myndighed med henblik på at supplere oplysningerne til tilbudsgiverne og sætte dem i stand til bedst muligt at vurdere, om det er hensigtsmæssigt at afgive tilbud, fastsætter supplerende krav og underinddeler den samlede anslåede mængde eller den samlede anslåede værdi af de varer, der skal leveres i henhold til rammeaftalen, med henblik på at beskrive behovene for den oprindelige ordregivende myndighed, der agter at indgå en rammeaftale, og behovene for den eller de oprindelige ordregivende myndigheder, der har udtrykt ønske om at deltage i denne rammeaftale på en option.
- 79 Ligeledes kan en ordregivende myndighed i udbudsbekendtgørelsen særskilt angive den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi samt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, for hver af de ordregivende myndigheder, uanset om disse har til hensigt at indgå rammeaftalen, eller om de har en option. Dette kan bl.a. være tilfældet, når de økonomiske aktører, henset til betingelserne for gennemførelsen af de efterfølgende offentlige kontrakter, opfordres til at afgive tilbud på alle delleverancer eller for alle

de positioner, der er nævnt i udbudsbekendtgørelsen, eller endog når de efterfølgende kontrakter skal opfyldes på fjerntliggende steder.

- 80 Det første spørgsmål, litra b), og det andet spørgsmål, litra b), skal dermed besvares med, at artikel 49 i direktiv 2014/24 samt punkt 7 og punkt 10, litra a), i del C i bilag V til dette direktiv, sammenholdt med nævnte direktivs artikel 33 og ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, der er fastsat i dette direktivs artikel 18, stk. 1, skal fortolkes således, at den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi samt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, skal angives samlet i udbudsbekendtgørelsen, og at der i denne bekendtgørelse kan fastsættes supplerende krav, som den ordregivende myndighed beslutter og tilføjer i bekendtgørelsen.

### ***Om det tredje spørgsmål***

- 81 Det skal indledningsvis bemærkes, at den omstændighed, at den forelæggende ret har udformet det præjudicielle spørgsmål under henvisning til bestemte EU-retlige bestemmelser, ikke er til hinder for, at Domstolen oplyser denne ret om alle de fortolkningsmomenter, der kan være til nytte ved afgørelsen af den sag, som verserer for denne, uanset om den henviser til dem i sine spørgsmål. Det tilkommer herved Domstolen fra samtlige de oplysninger, der er fremlagt af den nationale ret, navnlig af forelæggelsesafgørelsens præmisser, at udlede de EU-retlige elementer, som det under hensyn til sagens genstand er nødvendigt at fortolke (jf. bl.a. dom af 27.10.2009, ČEZ, C-115/08, EU:C:2009:660, præmis 81, af 22.3.2012, Nilas m.fl., C-248/11, EU:C:2012:166, præmis 31, og af 20.12.2017, Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani og Guerrato, C-178/16, EU:C:2017:1000, præmis 28).
- 82 I det foreliggende tilfælde omhandler direktiv 92/13, hvori den bestemmelse, som Klagenævnet for Udbud ønsker fortolket, findes, fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter inden for vand- og energiforsyning, transport samt posttjenester. Der er imidlertid ikke tale om sådanne tjenesteydelser i hovedsagen, som vedrører klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af kontrakter på grundlag af direktiv 2014/24, som er reguleret ved direktiv 89/665, hvis artikel 2d, stk. 1, litra a), har en ordlyd, der svarer til ordlyden af den tilsvarende bestemmelse i direktiv 92/13.
- 83 Under disse omstændigheder skal det lægges til grund, at Klagenævnet for Udbud med det tredje spørgsmål nærmere bestemt ønsker oplyst, om artikel 2d, stk. 1, litra a), i direktiv 89/665 skal fortolkes således, at denne bestemmelse finder anvendelse i det tilfælde, hvor en udbudsbekendtgørelse er offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende*, men hvor, for det første, den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi af de varer, der skal leveres i henhold til den udbudte rammeaftale, ikke fremgår af denne udbudsbekendtgørelse, men af udbudsbetingelserne, og, for det andet, der hverken i nævnte udbudsbekendtgørelse eller i disse udbudsbetingelser er nævnt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til nævnte rammeaftale.

- 84 Artikel 2d, stk. 1, i direktiv 89/665 bestemmer, at såfremt en udbudsbekendtgørelse ikke forudgående er offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende*, selv om dette ikke er tilladt i henhold til direktiv 2014/24, er den omhandlede kontrakt, eller som i det foreliggende tilfælde rammeaftalen, uden virkning.
- 85 Denne artikel 2d blev indsat i den oprindelige version af direktiv 89/665 ved direktiv 2007/66. EU-lovgiver har forklaret de indførte ændringer ved i 13. betragtning til direktiv 2007/66 at angive, at der for at modvirke ulovlig indgåelse af direkte tildelte kontrakter, der af Domstolen, i dom af 11.1.2005, Stadt Halle og RPL Lochau (C-26/03, EU:C:2005:5, præmis 36 og 37), er blevet betegnet som den alvorligste tilsidesættelse af EU-retten vedrørende offentlige kontrakter, som en ordregivende myndighed eller en ordregiver kan begå, burde indføres sanktioner, der er effektive, står i et rimeligt forhold til overtrædelsen og har afskrækkende virkning, og at en kontrakt, der bygger på en ulovlig direkte tildeling, i princippet burde betragtes som værende uden virkning. I 14. betragtning til dette direktiv præciseres, at retsvirkningen »uden virkning« er den mest effektive måde at genskabe konkurrencen og til at skabe nye forretningsmuligheder for de økonomiske aktører, der ulovligt er blevet frataget deres mulighed for at konkurrere, og at direkte tildelte kontrakter i dette direktivs forstand bør omfatte enhver indgåelse af kontrakter uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, jf. direktiv 2004/18/EF.
- 86 Det følger således af artikel 2d, stk. 1, litra a), i direktiv 89/665, sammenholdt med 13. og 14. betragtning til direktiv 2007/66, at EU-lovgiver ved vedtagelsen af direktiv 2007/66 havde til hensigt at indføre en streng sanktion i gældende ret, hvis anvendelse imidlertid skulle begrænses til de alvorligste tilfælde af tilsidesættelser af EU-retten vedrørende offentlige kontrakter, dvs. de tilfælde, hvor en kontrakt er indgået direkte uden forudgående offentliggørelse af en udbudsbekendtgørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*.
- 87 Det følger heraf, at det ville være uforholdsmæssigt at udvide anvendelsen af denne bestemmelse til en situation som den i hovedsagen omhandlede, hvor regionerne har offentliggjort en udbudsbekendtgørelse og gjort udbudsbetingelserne tilgængelige uden i denne bekendtgørelse eller disse udbudsbetingelser at nævne den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi og den maksimale mængde og/eller den maksimale værdi af de produkter, der skal leveres i henhold til denne rammeaftale.
- 88 I en sådan situation er tilsidesættelsen af artikel 49 i direktiv 2014/24, sammenholdt med punkt 7 og 8 samt punkt 10, litra a), i del C i bilag V til dette direktiv, ikke tilstrækkelig alvorlig til at udløse anvendelsen af den sanktion, der er fastsat i artikel 2d, stk. 1, litra a), i direktiv 89/665.
- 89 Den ordregivende myndigheds tilsidesættelse af sin pligt til at angive omfanget af en rammeaftale er nemlig i et sådant tilfælde tilstrækkeligt synlig til, at den kan opdages af en økonomisk aktør, der agter at afgive et tilbud, og som derfor må anses for at være informeret.

- 90 Det tredje spørgsmål skal dermed besvares med, at artikel 2d, stk. 1, litra a), i direktiv 89/665 skal fortolkes således, at denne bestemmelse ikke finder anvendelse i det tilfælde, hvor en udbudsbekendtgørelse er offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende*, men hvor, for det første, den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi af de varer, der skal leveres i henhold til den udbudte rammeaftale, ikke fremgår af denne udbudsbekendtgørelse, men af udbudsbetingelserne, og, for det andet, der hverken i nævnte udbudsbekendtgørelse eller i disse udbudsbetingelser er nævnt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til nævnte rammeaftale.

### Sagsomkostninger

- 91 Da sagens behandling i forhold til hovedsagernes parter udgør et led i den sag, der verserer for Klagenævnet for Udbud, tilkommer det dette nævn at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Fjerde Afdeling) for ret:

- 1) **Artikel 49 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/24/EU af 26. februar 2014 om offentlige udbud og om ophævelse af direktiv 2004/18/EF og punkt 7 og 8 samt punkt 10, litra a), i del C i bilag V til dette direktiv, sammenholdt med nævnte direktivs artikel 33 og ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, der er fastsat i dette direktivs artikel 18, stk. 1, skal fortolkes således, at der i udbudsbekendtgørelsen skal angives den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi samt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, og at når denne grænse er nået, vil den nævnte rammeaftale have udtømt sine virkninger.**
- 2) **Artikel 49 i direktiv 2014/24 samt punkt 7 og punkt 10, litra a), i del C i bilag V til dette direktiv, sammenholdt med nævnte direktivs artikel 33 og ligebehandlingsprincippet og gennemsigtighedsprincippet, der har fundet udtryk i dette direktivs artikel 18, stk. 1, skal fortolkes således, at den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi samt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til en rammeaftale, skal angives samlet i udbudsbekendtgørelsen, og at der i denne bekendtgørelse kan fastsættes supplerende krav, som den ordregivende myndighed træffer beslutning om og tilføjer til bekendtgørelsen.**

- 3) Artikel 2d, stk. 1, litra a), i Rådets direktiv 89/665/EØF af 21. december 1989 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende anvendelsen af klageprocedurerne i forbindelse med indgåelse af offentlige indkøbs- samt bygge- og anlægskontrakter, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/23/EU af 26. februar 2014, skal fortolkes således, at denne bestemmelse ikke finder anvendelse i det tilfælde, hvor en udbudsbekendtgørelse er offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende*, men hvor, for det første, den anslåede mængde og/eller den anslåede værdi af de varer, der skal leveres i henhold til den udbudte rammeaftale, ikke fremgår af denne udbudsbekendtgørelse, men af udbudsbetingelserne, og, for det andet, der hverken i nævnte udbudsbekendtgørelse eller i disse udbudsbetingelser er nævnt en maksimal mængde og/eller en maksimal værdi af de varer, der skal leveres i henhold til nævnte rammeaftale.

Vilaras

Piçarra

Šváby

Rodin

Jürimäe

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 17. juni 2021.

A. Calot Escobar

M. Vilaras

Justitssekretær

Formand for Fjerde Afdeling