

16. februar 2009. Saab Danmark A/S mod Forsvarets Materieltjeneste
Klagenævnet havde ikke kompetence til at behandle en klage over en anskaffelse, der var omfattet af Traktatens artikel 296 om beskyttelse af sikkerhedsinteresser

En ordregivende myndighed under forsvaret indhentede tilbud fra nogle virksomheder vedrørende levering af et militært kommunikationssystem.

Ordregiveren afviste tilbuddet fra en af tilbudsgiverne som ukonditionsmæssigt. Den pågældende tilbudsgiver klagede til Klagenævnet herover og over, at ordregiveren havde tilsidesat det udbudsretlige ligebehandlingsprincip på nærmere angiven måde.

Ordregiveren gjorde for Klagenævnet gældende, at Klagenævnet ikke havde kompetence til at behandle klagen som følge af, at anskaffelsen af det militære kommunikationssystem var omfattet af Traktatens artikel 296, stk. 1, b. (Ifølge denne bestemmelse kan medlemsstaterne træffe de foranstaltninger med hensyn til krigsmateriel m.m., som de anser for nødvendige, til beskyttelse af deres væsentlige sikkerhedsinteresser; foranstaltningerne må ikke forringe konkurrencevilkårene for varer, som ikke er bestemt specielt til militære formål).

Klageren gjorde heroverfor gældende, at Klagenævnet havde kompetence til at behandle klagen, uanset om anskaffelsen skulle anses for at være omfattet af den nævnte traktatbestemmelse. Klageren henviste herved til § 1 i Lov om Klagenævnet for Udbud, hvorefter Klagenævnet behandler klager over overtrædelser af fællesskabsretten vedrørende indgåelse af offentlige kontrakter.

Klagenævnet udtalte:

Anskaffelsen var omfattet af Traktatens artikel 296, stk. 1, b. Det følger af nogle udtalelser fra Retten i Første Instans i dom af 30. september 2003 i sag T-26/01, Fiocchi mod Kommissionen, at ordregiveren havde haft en vid skønsbeføjelse til at afgøre, hvilke foranstaltninger der havde været nødvendige til beskyttelse af danske sikkerhedsinteresser. Anskaffelsen havde derfor kunnet gennemføres uden iagttagelse af bestemmelserne i Udbudsdirektivet og de almindelige bestemmelser i Traktaten, og anskaffelsen kunne ikke anses omfattet af fællesskabsretten, således som dette begreb er fastlagt i § 1, stk. 2, i Lov om Klagenævnet for Udbud. Klagenævnet havde herefter ikke kompetence til at behandle klagen, hvorfor Klagenævnet afviste klagen.