

K E N D E L S E

Polaris Electronics A/S
(selv)

mod

Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse
(advokat Morten Kroon, København)

Intervenient:

NSSLGlobal ApS
(selv)

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2017/S 156-323428 af 14. august 2017 udbød Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse ("FMI"), som offentligt udbud efter udbudsloven en rammeaftale vedrørende anskaffelse af satellitkommunikationsudstyr til det danske forsvar.

Udbudsmaterialet blev udsendt den 17. august 2017, og ved udløbet af fristen, der blev forlænget ved korrigerende udbudsbekendtgørelse nr. 2017S 178-364425, for afgivelse af tilbud den 26. september 2017 havde følgende afgivet tilbud:

1. IDG Europe AB
2. NSSLGlobal ApS
3. Applied Satellite Technology Systems Ltd.

Tilbuddet fra sidstnævnte blev ikke fundet konditionsmæssigt.

FMI besluttede den 12. januar 2018 at indgå kontrakt med NSSLGlobal ApS.

Den 12. februar 2018 indgav Polaris Electronics A/S ("PEA") klage til Klagenævnet for Udbud over FMI. Klagen har været behandlet skriftligt.

PEA har nedlagt følgende påstand:

"Påstand 1

FMI skal tilbagekalde tildelingen til NSSLGlobal ApS, da deres tilbud var ukonditionsdygtigt, og FMI skal lade hele udbuddet gå om, hvis den stadig ønsker de udbudte produkter/ydelser leveret i henhold til kontrakt."

Umiddelbart forinden den formulerede påstand havde PEA anført, at "NSSLGlobal har ikke kunne tilbyde de krævede produkter/ydelser, ligesom ingen andre har kunnet gøre dette...Styrelsen har dermed forskelsbehandlet de firmaer, der har ønsket at byde på opgaven."

Klagenævnet har derfor forstået PEA's påstand således, at Klagenævnet for Udbud skal konstatere, at FMI har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet i udbudslovens § 2 ved at tildele kontrakten til NSSLGlobal ApS, uanset tilbuddet fra NSSLGlobal ApS ikke var konditionsmæssigt, da det ikke var muligt at tilbyde Inmarsat C airtime i det regneark, der ifølge udbudsmaterialet skulle anvendes, og da Model Sailor Fleet 77 ikke var SIM-kort baseret.

FMI har nedlagt påstand om, at klagen ikke tages til følge.

Klagenævnet har den 13. februar 2018 meddelt FMI's kontraktpart, NSSLGlobal ApS, at det er muligt at intervenere i sagen, jf. lov om Klagenævnet for Udbud § 6, stk. 3.

NSSLGlobal ApS har anmodet om tilladelse til at intervenere i sagen. Ved e-mail af 28. februar 2018 har klagenævnet meddelt tilladelse til, at NSSLGlobal ApS intervenserer i sagen til støtte for FMI.

Sagens nærmere omstændigheder

Sagen drejer sig om, hvilke produkter og ydelser der var genstand for udbuddet inden for maritim satellitkommunikation (airtime omfattende abonnementer til tale og data), samt om PEA og andre tilbudsgivere havde mulighed for at indgive konditionsmæssige tilbud på baggrund af kravene i udbudsmaterialet.

PEA afgav ikke tilbud, men stillede spørgsmål til udbudsmaterialet under udbudsprocessen.

Udbudsbekendtgørelsen af 14. august 2017 indeholdt blandt andet følgende:

” ...

II.1.4) Short description:

In order to continue operation and expand the use of Mobile Satellite Services (MSS), DALO intends to Purchase terminals and subscriptions to support personal communication for the Danish Defence. The framework agreement also contains accessories, spare parts, services as help desk, repair function and training. The communication is call based as well as data traffic. It is foreseen that the data based communication will increase going forward as the satellite operators plan to expand the communication and data capacity substantially within the period of the framework agreement. The subscriptions must support different use patterns. The terminals will mainly be used as back-up or for emergency services. Therefore the volumen of the traffic (voice and/or data) is low. The service shall as well support intense traffic in remote areas with weak infrastructure, including the arctic area.

II.1.5) Estimated total value

Value excluding VAT: 20 000 000.00 DKK

...

II.2.4) Description of the procurement:

The terminals can be both personal wearable phones with small weight and long battery time as well as fixed mounted terminals for i.e. navy vessels. The satellite connection may also be in the form of a communication hub, connecting to other devices like smart phones or computers. The satcom device may also be connected to a VHF or UHF tactical radio to extend the range via a commercial satellite connection. The supplier shall be able to manage subscriptions with short activation and deactivation time. It shall be possible for designated people from Danish Defence to monitor voice and data traffic for individual subscriptions and to introduce limits for traffic with alarm settings. The management

service may be web based and shall be available 24 hours a day, 7 days a week. The management service shall include information of the operational status of the satellite communication service. Due to the nature of satellite based communication, the subscription and capacity requirements will be different for the low orbit satcom compared to the geostationary satcom. The terminals and subscriptions described in this tender are to be used in both International Operations (INTOPS) as well as National Operations (NATOPS). The use patterns various from low planned traffic to intense traffic for both voice based communication and data communication. Voice based communication and data communication shall be routed to the Danish Defence internal communication network through dedicated connections and should, where possible, not be routed via the Public Switched Telephone Network (PSTN). In this setup a simpler control of cost and quality may be achieved. The access point for the satellite operator connection to the dedicated connection shall be located in a NATO country. Following categories is part of the framework agreement;

- Products: Terminals, SIM-cards, devices, accessories and spare parts for new and for existing equipment.
- Subscriptions: Voice and data subscriptions, subscription management tool and satellite tracker management tool.
- Services: Help desk, repair function and training.

...”

Ifølge ”Instructions to Tenderers” pkt. 8.1 var tildelingskriteriet for rammeaftalen det bedste forhold mellem pris og kvalitet med underkriterierne ”Price” (60 %) og ”Functionality” (40 %).

Fristen for at afgive tilbud var i udbudsbekendtgørelsen fastsat til den 19. september 2017.

I Appendix A ”Requirements Specification for Mobile Satellite Services” var der blandt andet anført følgende om, at FMI med rammeaftalen ønskede at indkøbe materiel og abonnementer, der understøttede det udstyr, som forsvaret allerede var i besiddelse af:

”1.5 DALO’s existing portfolio

The offered accessories and spare parts, as well as Subscriptions must support DALO’s existing portfolio of Mobile Satellite Services equipment. Below please find a list of existing equipment in operation:

...

Inmarsat Fleet terminals
 Model SAILOR F77 *)

...

*) only support of Subscriptions as product has reached End-Of-Lifetime (EOL).

...”

Dette blev gentaget i Appendix C ”Supplier’s offer for Mobile Satellite Services” pkt. 1.5.

Videre i Appendix A, pkt. 3 ”Operational requirements” var der i krav ID nr. 176 og 177 anført følgende:

”176

Geostationary Satcom Subscription

The offered Geostationary Satcom Subscription shall comply with Global Maritime Distress and Safety System (GMDSS)

177

Geostationary Satcom Subscription

The offered Geostationary Satcom Subscription SIM cards shall be backward compatible with DALO’s existing Geostationary Satcom MSS models listed in section 1.5.”

I ”Instructions to Tenderers” pkt. 3 var det anført:

”...

The framework agreement consists of following product groups:

1. Terminals incl. SIM cards and accessories
2. Voice & data communication subscriptions
3. Spare parts for products in use by Danish Defence
4. Service

...

Terminals incl. SIM cards and accessories

Terminals, SIM cards, etc. shall support the coverage of the requested geostationary and low orbit satellite communication systems. The geostationary satellite communication system shall furthermore comply with Global Maritime Distress and Safety System (GMDSS).

...”

Tilbudsgiverne skulle i Appendix C.1 skrive blandt andet priser for Mobile Satellite Services. En af overskrifterne i regnearket var ”IP-based vessel Subscription”.

I udkastet til Framework Agreement stod der følgende definition af ”IP-based vessel Subscription”:

”shall mean a Geostationary Satcom Subscription which offers both shared bandwidth (i.e. Standard IP) and dedicated data rate (Streaming IP) for vessels. Furthermore it supports telephony and SMS.”

Undervejs i udbudsprocessen stillede PEA to spørgsmål om kravene til geostationære GMDSS-systemer:

Første spørgsmål (nr. 70) blev stillet den 30. august 2017 og havde følgende ordlyd:

”4.3.2 – 176 In appendix C.1 it is not possible to type in a price for Inmarsat C airtime.

GMDSS is requested in the tender, and Inmarsat C is the only GMDSS geostationary system available.”

Ved udbudsbekendtgørelse nr. 2017/S 178-364425, der blev offentliggjort den 16. september 2017, blev fristen for indlevering af tilbud forlænget til den 26. september 2017, da FMI ikke kunne nå at besvare de spørgsmål, som de i anledning af udbuddet havde modtaget.

FMI besvarede PEA’s spørgsmål den 18. september 2017 med følgende:

”Reference: Appendix A, ID No. 176 and Appendix C.1 worksheet “Subscription”.

DALO do not request airtime prices for Inmarsat C.

In regards to Appendix A, ID No. 176, DALO would like to emphasize that DALO do not request that the offered Geostationary Satcom Subscriptions includes GMDSS. DALO only request that the Geostationary Satcom subscriptions comply with GMDSS.”

Den 18. september 2017 stillede PEA et opfølgende spørgsmål (nr. 78):

”Question: Referring to your file, Question and answer note no. 3 of 18.9.2017, question 70 (ID 17-Q194) and your Appendix A, Requirements Specification for Mobile Satellite Services section 4.3.2 Geostationary Satcom Subscription, Inmarsat is the only supplier who has a system that comply with GMDSS. This system is Inmarsat-C. No other geostationary subscriptions comply with GMDSS. Please reformulate your answer.”

Som svar på dette anførte FMI den 19. september 2017, at FMI's tidligere svar blev fastholdt.

Ved udløb af tilbudsfristen den 26. september 2017 havde IDG Europe AB, NSSLGlobal ApS og Applied Satellite Technology Systems Ltd. indgivet tilbud på rammeaftalen, hvoraf sidstnævntes tilbud blev fundet ukonditionsmæssigt.

Af tilbuddet fra NSSLGlobal ApS fremgik blandt andet, at de i Appendix C ”Supplier's offer for Mobile Satellite Services” havde svaret bekræftende til krav nr. 176 og 177, jf. Appendix A.

FMI meddelte efter det oplyste ved brev af 12. januar 2018 til NSSLGlobal ApS, at selskabet havde afgivet det tilbud med det bedste forhold mellem pris og kvalitet.

I en e-mail dateret den 6. februar 2018 skrev PEA følgende til FMI:

” ...

Vi måtte desværre afstå fra at byde, da sammenblandingen af Maritimt, militært og fly kommunikation ikke er mulig for os. Det kræver mange eksterne godkendelser.

Jeg synes bare, at det er ærgerligt at det skulle gå til en Engelsk leverandør fremfor en dansk

...”

Af Inmarsats hjemmeside fremgår blandt andet følgende:

“Fleet 77 also meets the distress and safety specifications of the Global Maritime Distress and Safety System (GMDSS) for voice communication.”

Det fremgår endvidere:

”GMDSS compliant services include Inmarsat B, Inmarsat C, Mini C and Fleet 77.”

Parternes anbringender

PEA har gjort gældende, at FMI har udbudt pligtige produkter/ydelse, som ikke fandtes, og at PEA og andre, herunder NSSLGlobal ApS, derfor var afskåret fra at byde på det udbudte.

NSSLGlobal ApS’ tilbud var derfor ukonditionsmæssigt, og FMI burde have afvist det i stedet for at tilbyde kontrakten til NSSLGlobal ApS.

FMI har herved overtrådt ligebehandlingsprincippet.

Uanset at FMI i udbudsbetingelserne skrev, at man ikke ønskede Inmarsat C, så var det reelt det eneste system, der var baseret på geostationære satellitter og samtidig var GMDSS godkendt (eller ”comply with”).

Udbuddet var derfor selvmodsigende, da der kun var ét GMDSS godkendt system, der var baseret på geostationære satellitter, og dette system ønskede FMI ikke tilbud på, ligesom udbudsbetingelserne ikke tillod indtastning af priser på Inmarsat C airtime. FMI har dermed forhindret alle udbydere i at være konditionsdygtige.

Ved at tildele kontrakten til et selskab på trods af dette har FMI handlet på en konkurrencebegrænsende måde, ligesom FMI har tilsidesat dens egne udbudskrav ved tildelingen.

Det bestrides delvist, at Inmarsat Fleet 77 er GMDSS godkendt. Fleet 77 med særlig distress knap kan i visse tilfælde og om bord i skibe under visse flag accepteres som delvis substitution for andet GMDSS-godkendt udstyr. Selv hvis man anlagde den fortolkning, at Fleet 77 er GMDSS godkendt (eller ”comply with”), kan tilbudsgiverne alligevel ikke byde i det regneark, der var udsendt med udbuddet. I udbuddets Appendix C.1 stod der i samtlige

ge overskrifter "IP-based vessel/Subscription", hvor der skulle indtastes priser. Fleet 77 er ikke IP-baseret, men derimod MPDS/ISDN-baseret.

I udbuddets Appendix A 4.3.2 ID NO. 177 krævedes bagudkompatibilitet for SIM-kort til de eksisterende satcom udstyr, listet i Appendix A 1.5. Model SAILOR Fleet 77 er ikke SIM-kortbaseret, men derimod baseret på et særligt konfigurationsmodul, som indeholder unikke Inmarsatnumre m.m. Derfor kunne der ikke bydes i udbuddets regneark.

Inmarsat FleetBroadband (maritim)/BGAN (landmobil) er IP-baserede og udrustet med SIM-kort. Disse systemer er imidlertid ikke GMDSS-godkendte ("comply with").

Der findes ingen Iridium- eller Thuraya-systemer, der er godkendte til GMDSS ("comply with"), ligesom Inmarsat Aeronautiske produkter, som Classic, Swift64 & SwiftBroadband heller ikke er godkendte.

Bud på airtime til ovennævnte Inmarsat-systemer er mærket M (Mandatory), hvorfor tilbudsgiverne ikke kunne tilbyde alternativer. Ethvert alternativt tilbud ville derfor blive ukonditionsmæssigt.

FMI har gjort gældende, at FMI ved tildelingen af rammeaftalen ikke har handlet i strid med ligebehandlingsprincippet eller andre grundlæggende udbudsretlige grundsætninger, og at det vindende tilbud ikke var ukonditionsmæssigt.

Det bestrides, at udbudsbetingelsernes krav til maritime geostationære satellitsystemer alene kunne opfyldes ved indgivelse af tilbud på Inmarsat C-system, og at det på den baggrund var umuligt for tilbudsgiverne at tilbyde dette system på grund af opbygningen i udbuddets Appendix C.1. Det bestrides endvidere, at tilbudsgivere, herunder den vindende tilbudsgiver, skulle have været forhindret i at afgive konditionsmæssige tilbud.

Udbuddets genstand omfattede ikke Inmarsat C-systemet, idet dette system ikke indeholdt de ydelser, som FMI efterspurgte.

Det fremgik af udbudsbetingelserne, at FMI havde behov for GMDSS-godkendt tale-kommunikation via geostationære satellitter, hvilket alene kunne opfyldes med Inmarsat F77. Inmarsat Fleet 77 er GMDSS godkendt

og godkendt til GMDSS-standarden. Dette system kan erhverves gennem en flerhed af distributører på markedet, herunder blandt andet de tre tilbudsgivere, der under udbuddet afgav tilbud på de efterspurgte ydelser. Det bemærkes, at den relevante del af udbuddet ikke vedrørte et produkt såsom selve SAILOR Fleet-77 enheden, men alene airtime. PEA havde – på lige fod med øvrige potentielle tilbudsgivere – mulighed for at afgive tilbud på de produkter og abonnementer, som FMI ønskede tilbud på.

Derfor er PEA ikke blevet stillet anderledes end nogen af de øvrige potentielle tilbudsgivere, ligesom de øvrige tilbudsgivere ikke har været forhindret i at afgive tilbud på de ønskede produkter og systemer.

Det er ikke korrekt, at der i udbudsbetingelserne alene kunne bydes på IP-baserede abonnementer og ikke på abonnementer til Fleet 77-systemet, der er MPDS/ISDN-baseret, fordi der i udbuddets Appendix C.1 i overskrifterne stod ”IP-based vessel Subscription”.

Ifølge Framework Agreement, afsnit 1 ”Definitions” definerede FMI ”IP-based vessel Subscription” således:

“shall mean a Geostationary Satcom Subscription which offers both shared bandwidth (i.e. Standard IP) and dedicated data rate (Streaming IP) for vessels. Furthermore it supports telephony and SMS.”

Definitionen havde til formål at oplyse potentielle budgivere om, at abonnementet skulle bruges til et geostationært satellitsystem, der bl.a. supporterer datatrafik, telefoni og SMS.

Der var ikke i definitionen sondret imellem IP-baserede og MPDS/ISDN-baserede abonnementer, og også MPDS og ISDN anvendes i geostationære satellitkommunikationssystemer (geostationary satcom) såsom Fleet 77-systemet.

Det forhold, at definitionen anvendte formuleringen ”IP-based vessel Subscription” kan og skal ikke forstås således, at FMI alene ønskede IP-baserede abonnementer, idet definitionen må læses og forstås i lyset af det i Appendix A og C, afsnit 1.5. anførte, hvoraf fremgår, at FMI med udbuddet bl.a. ønskede abonnementer til Fleet 77-systemet, der som anført af PEA er MPDS/ISDN-baseret.

Det var derfor underordnet, at definitionen indeholdt formuleringen ”IP-based”, da det stod tilbudsgiverne klart, at der bl.a. skulle bydes på abonnementer til Fleet 77-systemet, som er MPDS/ISDN-baseret. Dette understøttes af, at de tre leverandører, der afgav tilbud, heller ikke var i tvivl på dette punkt, da alle 3 tilbud var i overensstemmelse med FMI’s ønsker til det udbudte.

Det fremgik af ID no. 177 under afsnit 4.3.2. i Appendix C, at SIM-kortene (Subscriber Identity Module) skulle være bagudkompatible med det eksisterende geostationære MSS (mobile satellit services) udstyr, der var oplyst i afsnit 1.5. Dette krav skulle sikre, at Forsvaret kunne anvende SIM-kortene i Forsvarets eksisterende udstyr.

I Appendix A og C, afsnit 1.5. var nævnt Inmarsat Fleet model SAILOR F77. Det fremgik heraf, at det udstyr, der efterspurgtes i ID no. 177 skulle være kompatibelt med F77-systemet.

F77-systemet anvender ikke et SIM-kort i gængs forstand i form af et lille plastikkort med en chip, som de kendes fra mobiltelefoner, men derimod et konfigurationsmodul, der kan sidestilles med et SIM.

Det er imidlertid underordnet, da der ikke i udbudsbetingelserne er anført noget om, at SIM-kortet skulle være et lille plastikkort svarende til den type, der bruges i mobiltelefoner. Et SIM-kort/SIM-modul har til formål navnlig at identificere abonnenten, og anvendelsen af begrebet ’SIM-kort’ i udbudsbetingelserne har således måttet forstås i overensstemmelse hermed.

Der er på den baggrund ikke belæg for anbringendet om, at det ikke var muligt at byde på airtime – og dertil knyttet SIM – til Fleet 77-systemet i overensstemmelse med udbudsmaterialets ID no. 177 under afsnit 4.3.2. i Appendix C.

Udbuddet skulle dække Forsvarets behov og angik bl.a. abonnementer (airtime) til Forsvarets Fleet 77-udstyr. Det var således underordnet, om der måtte være andre systemer, der var eller ikke var GMDSS-godkendte, og som kunne anvendes som alternativ. Det var muligt at byde på abonnementer (airtime) til Fleet 77-systemet, og der var således heller ikke grundlag

for eller anledning til at tilbyde alternativer, ligesom FMI ikke havde anledning til at ændre formuleringer i udbuddet foranlediget af PEA's spørgsmål.

Det bemærkes endelig, at PEA i e-mail af 6. februar 2018 oplyste, at selskabet ikke var i stand til at byde på det udbudte, da sammenblandingen af maritim-, militær- og flykommunikation ikke var muligt for selskabet.

NSSLGlobal ApS har til støtte for FMI's påstand gjort gældende, at det ikke er korrekt, at der kun findes én satellitservice, der understøtter Global Maritime Distress and Safety Services (GMDSS) – den såkaldt INMARSAT-C service.

Ifølge den globale satellitoperatør Inmarsat, som på nuværende tidspunkt er den eneste satellitoperatør, der er godkendt af den International Maritime Organisation (IMO) til at tilbyde Mobil Satellitservices understøttende GMDSS, understøtter den såkaldte FLEET 77 Service også GMDSS og benytter endvidere også Geostationære Satellitter, de såkaldte Inmarsat I-3 satellitter.

Det fremgik af udbudsbetingelsernes Enclosure 2, at FMI ville foretage en beregning af en såkaldt "Evaluation Price" ud fra et estimeret forbrug og et estimeret antal abonnementer over en 4-årig periode baseret på de priser, som en byder indsatte i Appendix C.1. Formålet med denne evalueringsmetode må forstås således, at den skulle bruges til at skabe et objektivt, om end teoretisk, sammenligningsgrundlag imellem flere bydere, og ikke skulle betragtes som en egentlig prisliste på de i udbuddet definerede abonnementer. Det var derfor uden betydning, at PEA ikke havde mulighed for at indføje priser på INMARSAT-C abonnementer i Appendix C.1, og PEA har derfor ikke været afskåret fra at byde på udbuddet.

NSSLGlobal ApS kan bekræfte, at den af FMI benyttede metode, med et estimeret forbrugsscenario som objektivt sammenligningsgrundlag for en pris, er benyttet i stort set alle offentlige EU-udbud for denne type services som NSSLGlobal ApS har taget del i over de sidste 5 år.

Det har aldrig været NSSLGlobal ApS' opfattelse, at der var tale om en komplet prisliste, hvorfor NSSLGlobal ApS vedlagde en komplet og fyldestgørende prisliste, jf. kravsspecifikationens Appendix A, 1.5 som en del af selskabets tilbud.

Klagenævnet udtaler:

GMDSS-godkendt tale-kommunikation via geostationære satellitter

FMI havde i Appendix A "Requirements Specification for Mobile Satellite Services" blandt andet anført, at der med rammeaftalen ønskedes indkøbt materiel og abonnementer, der understøttede det udstyr, som forsvaret allerede var i besiddelse af, og der var herunder oplyst blandt andet "Inmarsat Fleet terminals Model SAILOR F77". Det var i tilknytning hertil anført, at det i forhold til F77 kun drejede sig om "support of Subscriptions...".

Det var endvidere i samme Appendix i kravsspecifikation ID nr. 176 anført, at "The offered Geostationary Satcom Subscription shall comply with Global Maritime Distress and Safety System (GMDSS)".

Ved besvarelsen af spørgsmål 70 under udbudsprocessen præciserede FMI, at man ikke anmodede om, at "the offered Geostationary Satcom Subscriptions includes GMDSS. DALO only request that the Geostationary Satcom subscriptions comply with GMDSS".

Efter oplysningerne på Inmarsats hjemmeside kan det lægges til grund, at Inmarsat Fleet F77 er GMDSS godkendt, og at GMDSS kompatibilitets tjenester omfatter blandt andet Inmarsat C og Fleet 77.

I tilbuddet fra NSSLGlobal ApS stod der blandt andet, at selskabet i Appendix C "Supplier's offer for Mobile Satellite Services" havde svaret bekræftende til krav nr. 176 og 177, jf. Appendix A.

Klagenævnet finder, at der på den baggrund ikke er grundlag for at antage, at NSSLGlobal ApS' tilbud var ukonditionsmæssigt, eller at FMI udbød produkter/ydelser, der ikke fandtes, ligesom der ikke er grundlag for at antage, at PEA ikke på lige fod med andre tilbudsgivere havde mulighed for, herunder i forhold til udformningen af udbudsbetingelserne, at afgive tilbud på de produkter, som FMI ønskede at erhverve med udbuddet.

Ip-baserede abonnementer og/eller MPDS/ISDN-baserede abonnementer

Abonnementerne skulle bruges til et geostationært satellitsystem, der blandt andet supporterede datatrafik, telefoni og SMS.

I Appendix A var der i krav ID nr. 177 anført følgende mindstekrav:

“177

Geostationary Satcom Subscription

The offered Geostationary Satcom Subscription SIM cards shall be backward compatible with DALO's existing Geostationary Satcom MSS models listed in section 1.5.”

I Appendix A og C stod der i pkt. 1.5 blandt andet ”Inmarsat Fleet terminals Model SAILOR F77”.

Det må derfor lægges til grund, at det udstyr, der blev beskrevet i krav ID nr. 177 skulle være kompatibelt med Inmarsat F77-systemet, der anvender en konfigurationsmodul, der kan sidestilles med et SIM-kort.

I ”Instructions to Tenderers” pkt. 3 var det blandt andet anført:

”Terminals incl. SIM cards and accessories

Terminals, SIM cards, etc. shall support the coverage of the requested geostationary and low orbit satellite communication systems. The geostationary satellite communication system shall furthermore comply with Global Maritime Distress and Safety System (GMDSS).”

Det hed i udkastet til Framework Agreement om definitionen af ”IP-based vessel Subscription”, der var den overskrift, som var anvendt i Appendix C.1 ”The Suppliers prices”:

”shall mean a Geostationary Satcom Subscription which offers both shared bandwidth (i.e. Standard IP) and dedicated data rate (Streaming IP) for vessels. Furthermore it supports telephony and SMS.”

Uanset overskriften i Appendix C.1 er der efter sammenhængen i udbudsbetingelsernes beskrivelse af den udbudte ydelse og definitionen heraf, sådan som denne må forstås på baggrund af indholdet af det i Appendix A og C anførte om, at FMI med udbuddet ønskede abonnementer til Inmarsat Fleet 77 systemet, der er MPDS/ISDN-baseret, ikke grundlag for at antage, at der udelukkende kunne bydes på IP-baserede abonnementer og ikke på abonnementer til Inmarsat Fleet 77-systemet, som tillige anvendes i geostationæ-

re satellitkommunikationssystemer, hvilket må have stået tilbudsgiverne klart.

Der er herefter heller ikke grundlag for at antage, at det ikke var muligt at byde på airtime til Inmarsat Fleet 77-systemet i overensstemmelse med udbudsbetingelsernes krav ID nr. 177.

På den baggrund er der ikke grundlag for at fastslå, at NSSLGlobal ApS' tilbud var ukonditionsmæssigt, eller at FMI har overtrådt ligebehandlingsprincippet.

PEA's påstand tages derfor ikke til følge.

Herefter bestemmes:

Klagen tages ikke til følge.

Polaris Electronics A/S skal i sagsomkostninger til Forsvarsministeriets Materiel- og Indkøbsstyrelse betale 25.000 kr., der betales inden 14 dage efter modtagelsen af denne kendelse.

Klagegebyret tilbagebetales ikke.

Jesper Stage Thusholt

Genpartens rigtighed bekræftes.

Heidi Thorsen
kontorfuldmægtig