

Sygn. akt: KIO 2251/12

WYROK

z dnia 30 października 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Brzeska

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 października 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 17 października 2012 r. przez **KABE Sp. z o.o., ul. Waryńskiego 63, 43-190 Mikołów** w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa – Inspektorat Uzbrojenia, ul. Królewska 1/7, 00-909 Warszawa**

orzeka:

- 1. Oddala odwołanie;**
- 2. Kosztami postępowania obciąża KABE Sp. z o.o., ul. Waryńskiego 63, 43-190 Mikołów i:**
 - 1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr.** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez **KABE Sp. z o.o., ul. Waryńskiego 63, 43-190 Mikołów** tytułem wpisu od odwołania,

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2010 r. Nr 119, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Skarb Państwa – Inspektorat Uzbrojenia, ul. Królewska 1/7, 00-909 Warszawa prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.) (zwanej dalej również „*ustawą Pzp*”), postępowanie o udzielenie zamówienia na: *„Dostawy w latach 2012-2013 systemu wykrywania min w wodach głębokich i płytkich do ochrony portów i szybkiego rozpoznania warunków hydrologicznych dla potrzeb wojny minowej - opartego o bezzałogowe pojazdy podwodne”*.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało przekazane Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich w dniu 11 lipca 2012 r. oraz opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 14 lipca 2012 r. pod numerem 2011/S 134-223185.

KABE Sp. z o.o., ul. Waryńskiego 63, 43-190 Mikołów (zwany dalej: „*Odwołującym*”) w dniu 17 października 2012 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) złożył odwołanie na czynność unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp oraz odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu w odwołaniu naruszenie następujących przepisów ustawy:

- art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez nieprawidłową ocenę oferty Odwołującego i błędne stwierdzenie, iż jej treść nie odpowiada Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „*SIWZ*”), co doprowadziło do naruszenia prawa w postaci odrzucenia oferty Odwołującego się oraz niezgodnego z prawem unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy;
- art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 30 ust. 4 oraz art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez niedopuszczenie rozwiązania równoważnego żądanemu i odrzucenie oferty bez należytego wyjaśnienia jej treści w zakresie proponowanych rozwiązań równoważnych o ile Zamawiający podjął na podstawie treści SIWZ wątpliwość co do rzeczywistej równoważności zaproponowanego rozwiązania;
- naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 87 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie czynności badania oferty przed dokonaniem jej oceny i wydaniem rozstrzygnięcia, co skutkowało brakiem wezwania wykonawcy do uzupełnienia oferty o rzekomo brakujące dokumenty oraz jej odrzuceniem z pominięciem czynności badania, mimo że oferta w istocie nie podlegała odrzuceniu.

W związku z powyższym, Odwołujący wniósł o:

- unieważnienie rozstrzygnięcia Zamawiającego oraz nakazanie mu przeprowadzenia powtórnego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego się, przyjęcie, iż zaproponowany system podwodnej nawigacji DVL zintegrowany z INS stanowi rozwiązanie równoważne do żadanego systemu LBL oraz nakazanie wyboru najkorzystniejszej oferty.

Odwołujący uzasadniając swoje stanowisko, wskazał m. in. na następujące okoliczności:

Odwołujący wskazał, że w jego ocenie Zamawiający w Rozdziale I SIWZ w punkcie 2 dopuścił rozwiązania równoważne wobec norm, aprobat, specyfikacji technicznych i systemów odniesienia zawartych w załączniku nr 1 do SIWZ. Dodatkowo w punkcie 2.1 Załącznika nr 1 do SIWZ Zamawiający wskazał, iż „autonomiczny pojazd podwodny musi być operacyjnie wykorzystywany dla potrzeb wojny minowej przez siły morskie przynajmniej jednego z państw NATO”, co ze względu na wymagania normatywne NATO wyklucza zastosowanie systemu LBL. Stąd w ramach rozwiązań równoważnych oferent czuł się w obowiązku zaproponować bezpieczne i akceptowalne wszelkimi normami rozwiązanie równoważne. Odwołujący podkreślił, iż system nawigacji hydroakustycznej LBL z wykorzystaniem transponderów stanowi pewien standard normatywny i techniczny, a zatem może być zastąpiony przez rozwiązanie równoważne. Odwołujący takie rozwiązanie zaproponował, co wynikało wyraźnie i wprost z treści oferty (załącznik nr 3 pkt 2 - tabela), jak i załączonej do oferty karty katalogowej. Wykonawca wy tłumaczył przy tym czemu nie zaproponował systemu LBL, mimo, iż zgodnie z kartą katalogową stanowi on część systemu i wskazał na zastosowane rozwiązanie równoważne. Przede wszystkim oferowany pojazd Alister 9 został wyposażony w wymagany system nawigacji podwodnej INS zintegrowany z urządzeniem RDI Doppler Velocity Log (DVL) najnowszej generacji, różnym od tradycyjnych, dostarczających jedynie okresowej aktualizacji pozycji. Zaproponowany system firmy Teledyne zapewnia stałe pozycjonowanie o bardzo wysokiej precyzji danych nawigacyjnych przez zastosowanie nowej technologii i opatentowanych algorytmów szerokopasmowego trackingu dna. Dzięki zastosowaniu rozwiązania równoważnego w stosunku do LBL (i znacznie bardziej bezpiecznego) tj. DVL najnowszej generacji, ustalana jest dokładna lokalizacja podwodnego pojazdu w każdym czasie pozwalająca na precyzyjne nawigowanie bez potrzeby używania zewnętrznych urządzeń rekalibracyjnych, stosowanych w technologiach śledzenia akustycznego LBL lub USBL. Testy wykonane przez producenta wykazały, iż przy zastosowaniu tego systemu możliwy błąd pomiaru wynosi maksymalnie 66 centymetrów, podczas gdy błąd lokalizacji dla LBL i to tylko w obszarze rozstawienia boi wynosi ok. 1 metr. Stosowne opracowanie może być dostarczone na żądanie Zamawiającego. W konkluzji należy stwierdzić, iż zaproponowany system spełnia

wymaganie dokładności lokalizacji do 10 m CEP (95%) postawione w stosunku do systemu LBL. Systemy LBL i USBL, ze względu na uwarunkowania powodujące zagrożenie bezpieczeństwa dla operatorów i narażające pojazd na zniszczenie, o czym dalej, nie są zalecane w zastosowaniach militarnych i są niedopuszczalne według obowiązującej dla normy NATO STANAG 1364 . Alister 9 został zaprojektowany, aby wykonywać swoje podwodne operacje bez obecności jakiegokolwiek jednostki na powierzchni przeszukiwanego akwenu. Tym nie mniej Alister 9 może być zapytany poprzez modem akustyczny w każdym czasie misji celem podania swojej pozycji, jednakże zgodnie z odnośnymi normami natowskimi zaleca się, aby pojazd w trakcie poszukiwania min pozostawał magnetycznie i akustycznie dyskretny, celem zapobieżenia detonacji min inteligentnych. Systemy oferowane przez Odwołującego są kompatybilne z standardem NATO STANAG 1364 dotyczącym właściwości magnetycznych i akustycznych pojazdów podwodnych służących do rozminowania. Standard ten określa nieprzekraczalne poziomy sygnałów akustycznych i magnetycznych, których niedotrzymanie może spowodować uaktywnienie się czujników akustycznych i magnetycznych nowoczesnych inteligentnych min morskich z zapalnikami aktywowanymi częstotliwościami transponderów LBL i USBL. Normy te wykluczają używanie systemów akustycznego pozycjonowania LBL i USBL, gdyż emitują one sygnały na niskich częstotliwościach (do ok. 10 KHz), które to częstotliwości mogą potencjalnie uaktywnić minę i spowodować jej wybuch. Niejako zamiennie do systemu LBL, który mógłby być użyty też dla lokalizacji uszkodzonej łodzi, pojazd podwodny Alister 9 jest standardowo wyposażony w innego rodzaju transponder (równoważny i spełniający wymaganie Rozdziału II pkt 10 ppkt 4 lit a Załącznika nr 1 do SIWZ), który jednak powinien być aktywowany jedynie w sytuacji awarii pojazdu i tylko do czasu jego bezpiecznego, awaryjnego wynurzenia. Walory techniczne zaprezentowanego systemu nie tylko czynią go bardziej zaawansowanym, innym technicznie rozwiązaniem, które w 100 % spełnia wszelkie oczekiwania funkcjonalne Zamawiającego, ale dodatkowo system jest rozwiązaniem znacznie bezpieczniejszym i nie posiada podstawowych wad systemu LBL, do których należą: - konieczność fizycznego rozmieszczenia transponderów LBL w obszarze przeszukiwanym, co naraża uczestniczące w tym procesie załogi na niebezpieczeństwo wpłynięcia na minę lub konieczność zastosowania do rozmieszczania transponderów helikopterów, co radykalnie zwiększa koszt użytkowania systemu, - możliwość aktywacji nowoczesnych inteligentnych min morskich przez częstotliwości nadawane i odbierane pomiędzy transponderami a pojazdem i co za tym idzie wybuch i zniszczenie lub uszkodzenie pojazdu, - trudność precyzyjnego wyznaczenia obszaru nawigacji za pomocą boi LBL, ze względu na ich dryf i brak możliwości ich zakotwiczenia w przypadku wykonywania operacji na dużych głębokościach (żądane 100 m), - brak możliwości prowadzenia tajnych operacji morskich.

Biorąc powyżej opisane możliwości przedstawione przez oferowany produkt należy stwierdzić, iż Zamawiający dokonał błędnej oceny treści oferty Odwołującego, mimo iż powinien był po pierwsze rozważyć czy zaproponowane rozwiązanie równoważne spełnia wymogi określone przez niego w specyfikacji, po drugie uzasadnić swoje stanowisko co do ewentualnego braku równoważności w czynności kończącej postępowanie. Co więcej, mając wątpliwości, czy zaproponowane rozwiązanie jest równoważne względem postawionego w Rozdziale II pkt 10 ppkt 4 lit a Załącznika nr 1 do SIWZ wymagania winien był przed podjęciem decyzji zwrócić się do Wykonawcy na zasadzie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp o stosowne wyjaśnienia treści oferty. Dokładne badanie i ocena ofert jest wszakże podstawowym obowiązkiem Zamawiającego, którego zaniedbanie prowadzi wprost do naruszenia zasady uczciwej konkurencji, określonej w art. 7 oraz może spowodować, jak też się stało w tym przypadku, błędne rozstrzygnięcie.

W dniu 8 października 2012 r. Zamawiający zawiadomił Odwołującego o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oraz o unieważnieniu postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp.

Powyższe czynności Zamawiającego stały się przedmiotem odwołania, wniesionego przez wykonawcę KABE Sp. z o.o., ul. Waryńskiego 63, 43-190 Mikołów.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść ogłoszenia o zamówieniu oraz postanowienia SIWZ, ofertę wykonawcy - KABE Sp. z o.o., ul. Waryńskiego 63, 43-190 Mikołów - jak również oświadczenia i stanowiska stron postępowania złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Odwołanie, wobec nie stwierdzenia na posiedzeniu niejawnym braków formalnych oraz w związku z uiszczeniem przez Odwołującego wpisu, podlega rozpoznaniu. Ze względu na brak przesłanek uzasadniających odrzucenie odwołania Izba przeprowadziła rozprawę merytorycznie je rozpoznając.

Izba stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się uprawnieniem do korzystania ze środków ochrony prawnej, o których stanowi przepis art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba ustaliła również, że wezwanie do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym miało miejsce w dniu 19 października 2012 r. Żaden z wykonawców nie zgłosił przystąpienia do niniejszego postępowania odwoławczego.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestnika postępowania przedstawione podczas rozprawy, Izba uznała, iż odwołanie jest bezzasadne i nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła, że Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „SIWZ”) zawierała, między innymi następujące postanowienia:

Pkt 10 „Wymagania konstrukcyjne” ppkt 4) Załącznika nr 1 do SIWZ - Autonomiczny pojazd podwodny musi być wyposażony w system nawigacji inercyjnej INS wspomagany DVL lub ADCP zapewniający dokładność lokalizacji pojazdu do 20 m CEP (95%) po godzinie pływania w położeniu podwodnym na stałym kursie z prędkością 1,5 m/s bez wynurzenia i bez korekcji pozycji wg GPS.

PPkt 4 a) Autonomiczny pojazd podwodny musi być wyposażony w system nawigacji hydroakustycznej LBL (z wykorzystaniem transporterów) zapewniający dokładność lokalizacji pojazdu do 10 m CEP (95%).

Pkt 1 „Opis przedmiotu zamówienia”, ppkt 2 – Zamawiający dopuszcza rozwiązania równoważne wobec norm, aprobatom, specyfikacjom technicznym i systemom odniesienia zgodnie z art. 30 ust. 1 – 3 ustawy zawartym w załączniku nr 1 do SIWZ.

Pkt 2 „Wymagania ogólne”, ppkt 2 a) Załącznika nr 1 do SIWZ – Autonomiczny pojazd podwodny musi być wyposażony w urządzenia umożliwiające:

- a) wykrywanie i klasyfikację oraz reakwizycję (ponowną lokalizację) i identyfikację min i innych małych obiektów podwodnych zgodnie z NO-06-A058-3:2005 lub równoważną;
- f) nawigacja w położeniu podwodnym za pomocą systemu nawigacji inercyjnej INS;
- g) nawigację w położeniu podwodnym za pomocą systemu nawigacji hydroakustycznej LBL.

Ofertę w niniejszym postępowaniu złożył m. in. Odwołujący.

W swojej ofercie w formularzu ofertowym zawarł m. in. następujące informacje:

- skreślając pozycję „transpondery hydroakustyczne do nawigacji podwodnej LBL, zawarł informację: lokalizator pinger (rozwiązanie równoważne – bardziej zaawansowane) Alister 9 wyposażony jest w technologię lokalizacji najnowszej generacji INS i DVL, spełniającą z nadmiarem wymagania dokładności lokalizacji pojazdu sprecyzowane w SIWZ. System stosowany przez Alister 9 został skonstruowany dla spełnienia wymogów standardu NATO STANAG 1364 dotyczącego właściwości magnetycznych i akustycznych pojazdów podwodnych. Norma ta nie dopuszcza stosowania systemu lokalizacji LBL i USBL bowiem

sygnały o niskiej częstotliwości emitowane przez te systemy mogą wywołać wybuch min stwarzając niebezpieczeństwo dla jednostek rozminowujących.

Zamawiający pismem z dnia 8 października 2012 r. zawiadomił Odwołującego o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oraz o unieważnieniu postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Zamawiający uzasadniając swoje stanowisko wskazał, że firma KABE Sp. z o.o. w swojej ofercie w formularzu ofertowym załącznik nr 3 w pkt 2 – transporter hydroakustyczne do nawigacji LBL, zmienił treść zapisu i zaproponował inne rozwiązanie które nie spełnia wymagań określonych w Rozdziale II pkt 10 ppkt 4 lit a załącznika nr 1 do SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia”. Tym samym wykonawca zakłada dostawę przedmiotu zamówienia nie spełniającego wymagań zawartych w opisie przedmiotu zamówienia. Niezgodność ta jest niemożliwa do poprawienia.

Ponadto Zamawiający w toku badania oferty firmy KABE Sp. z o.o. stwierdził braki i błędy w złożonych dokumentach niemniej jednak odstąpił od zastosowania art. 26 ust. 3, gdyż pomimo uzupełnienia wymaganych dokumentów złożona oferta wykonawcy podlega odrzuceniu. W związku z powyższym zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp Zamawiający odrzucił ofertę wykonawcy Kabe Sp. z o.o. – treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Ponieważ w postępowaniu nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu, w ocenie Zamawiającego zaszła przesłanka unieważnienia postępowania określona w art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp.

Izba rozpoznała zarzut dotyczący naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, t.j. niezgodności oferty Odwołującego z SIWZ.

Okoliczność bezsporną stanowi, fakt że Odwołujący w terminie do tego przewidzianym nie zakwestionował postanowień SIWZ.

Zdaniem Izby w świetle postanowień SIWZ:

Pkt 10 „Wymagania konstrukcyjne” ppkt 4) Załącznika nr 1 do SIWZ - Autonomiczny pojazd podwodny musi być wyposażony w system nawigacji inercyjnej INS wspomagany DVL lub ADCP zapewniający dokładność lokalizacji pojazdu do 20 m CEP (95%) po godzinie pływania w położeniu podwodnym na stałym kursie z prędkością 1,5 m/s bez wynurzenia i bez korekcji pozycji wg GPS.

PPkt a) Autonomiczny pojazd podwodny musi być wyposażony w system nawigacji hydroakustycznej LBL (z wykorzystaniem transporterów) zapewniający dokładność lokalizacji pojazdu do 10 m CEP (95%).

należy uznać, że informacje zawarte przez Odwołującego w ofercie (t.j. w karcie katalogowej) sprowadza się do kwestionowania ukonstytuowanych postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Jeżeli Odwołujący uznawał, iż niniejsze postanowienia specyfikacji naruszają przepisy ustawy Pzp i w konsekwencji wykorzystanie nawigacji hydroakustycznej LBL może być niebezpieczne to miał możliwość kwestionowania tych postanowień na wcześniejszym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zatem wykonawca nie kwestionując powyższych postanowień SIWZ na wcześniejszym etapie wyraził zgodę na ich kształt (w szczególności w pkt 4 i 4a) załącznika 1 do SIWZ) i argumentacja Odwołującego, iż: *„Wykorzystanie LBL do wykrywania min może być niebezpieczne, ponieważ transporter LBL musi zostać ręcznie umieszczony wewnątrz strefy przed rozpoczęciem jej oczyszczania przez pojazd podwodny. Ponadto korzystanie LBL nie pozwala tajnych operacji”* jest - na etapie złożonej oferty - spóźniona. Również polemikę Odwołującego dotyczącą zasadności wprowadzenia postanowień SIWZ – systemu LBL – wobec wymogów standardu NATO STANAG 1364 co do właściwości magnetycznych i akustycznych pojazdów podwodnych należy uznać - na etapie postępowania przed Izba - za spóźnioną.

W zakresie zarzutu Odwołującego, iż Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp Izba uznała iż powyższy zarzut w niniejszym stanie faktycznym nie potwierdził się.

Izba ustaliła, że postanowieniom SIWZ nadano następujące brzmienie:

Pkt I „Opis przedmiotu zamówienia”, ppkt 2 – Zamawiający dopuszcza rozwiązania równoważne wobec norm, aprobatom, specyfikacjom technicznym i systemom odniesienia zgodnie z art. 30 ust. 1 – 3 ustawy zawartym w załączniku nr 1 do SIWZ.

W ocenie Izby przy tak ukształtowanych postanowieniach SIWZ - wyłącznie o charakterze blankietowym – przewidujących rozwiązania równoważne wobec norm, aprobat, specyfikacji technicznej, systemów odniesienia, intencją Zamawiającego było nie wprowadzanie równoważności systemów w znaczeniu funkcjonalnym w rozumieniu art. 29 ust. 3 ustawy Pzp. Jak niejednokrotnie podkreślał Zamawiający na rozprawie wprowadzona przez niego równoważność dotyczyła norm opisujących wymagane systemy. Według Zamawiającego nie dopuszczał rozwiązań równoważnych pod względem funkcjonalnym.

Określając równoważność w znaczeniu funkcjonalnym Zamawiający dopuszczając rozwiązania równoważne w rozumieniu przepisu art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, winien określić przynajmniej minimalne parametry albo oczekiwane rozwiązania technologiczne, czy

funkcjonalności, które mają być zapewnione przez to urządzenie, które dla Zamawiającego będą najbardziej istotne przy ocenie ofert zawierających wskazane rozwiązania równoważne. Powyższe powinno zostać doprecyzowane na etapie sporządzania SIWZ.

Biorąc pod uwagę powyższe skoro Zamawiający wymagał dwóch systemów nawigacji (INS ze wspomaganie DVL oraz LBL) to te dwa systemy miały spełniać normy równoważne. W ocenie Zamawiającego urządzenia zaproponowanego przez Odwołującego nie można oceniać przez pryzmat równoważności, gdyż pod względem funkcjonalnym jest ono innym rozwiązaniem – nie spełniającym wymagań Zamawiającego w świetle postanowienia pkt 4 oraz 4a załącznika nr 1 SIWZ. Zaoferowane przez Odwołującego urządzenie Pinger nie zawiera drugiego systemu wymaganego przez Zamawiającego tj. systemu LBL. Intencje Zamawiającego również w sposób spójny potwierdza informacja z dnia 8 października 2012 r. o odrzuceniu oferty Odwołującego, w której Zamawiający jednoznacznie wskazał, że oferta Odwołującego nie odpowiada treści SIWZ, w żadnym punkcie nie odnosząc się do ewentualnego wykazania bądź nie przez Odwołującego równoważności w zakresie opisanego systemu nawigacji.

Na powyższe wskazują również zeznania świadka Pana K..... C..... (oceniającego oferty w niniejszym postępowaniu pod względem technicznym i funkcjonalnym), - który potwierdził, że zaoferowane przez Odwołującego urządzenie Pinger nie zawiera drugiego systemu wymaganego przez Zamawiającego tj. systemu LBL. Zamawiający wymagał dwóch systemów (systemu INS – systemu nawigacji inercyjnej wspomaganego DVL, wyznaczającego kierunek oraz systemu LBL – hydroakustycznego pozycjonowania), po to m. in. aby w przypadku niesprawności jednego z nich można było skorzystać z drugiego z systemów. Zatem skoro urządzenie oferowane przez Odwołującego nie posiadało wymaganego specyfikacją systemu LBL, dlatego też istniały podstawy do stwierdzenia, że zachodzi niezgodność oferty Odwołującego z SIWZ.

Niezależnie od powyższego Izba uznała, iż wobec blankietowego postanowienia SIWZ zawartego w ppkt 1 pkt I SIWZ – które dopuszcza rozwiązania równoważne wobec norm, aprobatom, specyfikacjom technicznym i systemom odniesienia - należało uznać, że intencją Zamawiającego było wymaganie od wykonawców dwóch systemów nawigacji (INS ze wspomaganie DVL oraz LBL) i niezaproponowanie przez wykonawcę systemu LBL skutkowało odrzuceniem oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

W konsekwencji powyższych rozważań, jak również stanowisk zaprezentowanych na rozprawie oraz wobec nieodparcia argumentacji przedstawionej przez Zamawiającego dotyczącej niezgodności treści oferty Odwołującego z SIWZ i w braku dowodów przeciwnych należało uznać, że w świetle powyższego Zamawiający miał podstawy do uznania, że ofertę

Odwołującego należy odrzucić na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, a tym samym biorąc pod uwagę, że w postępowaniu nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu dlatego zasadnym było unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Biorąc pod uwagę, okoliczność że oferta Odwołującego podlegała odrzuceniu zatem wobec treści art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, Zamawiający nie miał obowiązku występowania do wykonawcy o uzupełnienie brakujących dokumentów.

Na marginesie Izba dodaje – co zostało niejednokrotnie potwierdzone w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej – ciężar dowodu, zgodnie z art. 6 k.c. spoczywa na osobie, która z danego faktu wywodzi skutki prawne, a Odwołujący w opinii Izby takich dowodów w niniejszej sprawie nie przedstawił. Przypomnienia wymaga, analogicznie jak to jest w procesie cywilnym, iż ów ciężar dowodu rozumieć należy z jednej strony jako obarczenie strony procesu obowiązkiem przekonania sądu (w tym przypadku Krajowej Izby Odwoławczej) dowodami o słuszności swoich twierdzeń, a z drugiej konsekwencjami poniesienia realizacji tego obowiązku, lub jego nieskuteczności, zaś tą konsekwencją jest zazwyczaj niekorzystny dla strony wynik postępowania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2007 r., sygn. akt II CSK 293/07).

Konkludując Izba stwierdziła, że zarzuty podniesione przez Odwołującego nie znajdują uzasadnienia w przedstawionym Izbie materiale dowodowym i biorąc pod rozwagę całokształt okoliczności niniejszej sprawy Izba nie znalazła podstaw do uwzględnienia przedmiotowego odwołania.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 192 ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

.....