

**Sygn. akt: KIO/UZP 1616/09**

**WYROK**  
**z dnia 4 grudnia 2009r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Andrzej Niwicki**

**Członkowie: Jolanta Markowska**  
**Izabela Niedziałek-Bujak**

**Protokolant: Przemysław Śpiewak**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 3 grudnia 2009r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Przedsiębiorstwo Budownictwa Wodnego w Warszawie S.A., 03-199 Warszawa, ul. Modlińska 17** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej w Szczecinie, 70-030 Szczecin, ul. Tama Pomorzańska 13A** protestu z dnia 16 października 2009r.

**orzeka:**

1. Oddala odwołanie.

2. kosztami postępowania obciąża **Przedsiębiorstwo Budownictwa Wodnego w Warszawie S.A., 03-199 Warszawa, ul. Modlińska 17**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 462 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Przedsiębiorstwo Budownictwa Wodnego w Warszawie S.A., 03-199 Warszawa, ul. Modlińska 17,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 3 599 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące pięćset dziewięćdziesiąt dziewięć złotych zero groszy) przez **Przedsiębiorstwo Budownictwa Wodnego w Warszawie S.A., 03-199 Warszawa, ul. Modlińska 17** na rzecz **Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej w Szczecinie, 70-030 Szczecin, ul. Tama Pomorzańska 13A** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) dokonać zwrotu kwoty 10 538 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy pięćset trzydzieści osiem złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Przedsiębiorstwo Budownictwa Wodnego w Warszawie S.A., 03-199 Warszawa, ul. Modlińska 17.**

### **U z a s a d n i e n i e**

Odwołujący się wykonawca Przedsiębiorstwo Budownictwa Wodnego w Warszawie S.A. zarzucił Zamawiającemu, którym jest Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej w Szczecinie, że w prowadzonym postępowaniu na "Lodołamanie na rzece Odrze, Warcie i Noteci w 2010 r. " :

- 1/ niedochowanie obowiązku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców w rozdziale I, pkt.11 SIWZ poprzez niedopuszczenie możliwości składania ofert częściowych w ww. postępowaniu i preferowanie jednego wykonawcy,
- 2/ dokonanie opisu przedmiotu zamówienia z naruszeniem art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp,
- 3/ naruszenie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Odwołujący stwierdził, że zapisy ogłoszenia oraz SIWZ naruszają jego interes prawny, ponieważ nie dopuszczają możliwości składania ofert częściowych, a tym samym nie pozwalają mu na udział w postępowaniu przetargowym.

Wobec powyższego Odwołujący wniósł o:

- 1.Nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisów SIWZ poprzez dopuszczenie składania ofert częściowych, z podziałem na części zgodnie z rozdziałem XV, ust. V pkt. 1-5 " Rejon pracy lodołamaczy w akcji lodołamania".

2. Nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisów SIWZ poprzez wykreślenie z rozdziału XV ust. I pkt. 12 zdania "W przypadku nie usunięcia przez wykonawcę w przeciągu 5 dni awarii lodołamacza uniemożliwiającej jego pracę w akcji lodołamania, Wykonawca zapewni zastępczy lodołamacz zaakceptowany przez Zamawiającego".

3. Nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisów specyfikacji istotnych warunków zamówienia poprzez wykreślenie z rozdziału XV ust. I pkt. 11 części zdania "... i nie będzie ich użytkował" i zmianę terminu realizacji tylko na sezon zimowy. .

Uzasadniające zarzuty Odwołujący stwierdził:

Ad. 1. W prowadzonym postępowaniu przetargowym przedmiotem zamówienia jest najem ośmiu lodołamaczy (rozdział XV ust. I pkt. 2) przy jednoczesnym warunku o niedopuszczeniu składania ofert częściowych (rozdział I ust. 11). Tak sformułowane warunki udziału w przetargu naruszają zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania oraz świadczą o nie rozeznaniu rynku przez Zamawiającego na etapie postępowania i prowadzą do nieuprawnionego ograniczenia kręgu wykonawców mogących przystąpić do postępowania. Poprzez wyłączenie przez Zamawiającego możliwości składania ofert częściowych Zamawiający próbuje zmusić armatorów by złożyli oni ofertę wspólną jako konsorcjum albo złożyli ofertę jednostkową jednakże przewidującą konieczność skorzystania z podwykonawstwa/dzierżawy. W każdym z wymienionych przypadków bezpośrednio korzystającym z kwestionowanych zapisów ogłoszenia oraz zapisów SIWZ jest przedsiębiorstwo "Odra 3" ze Szczecina., Stąd ogłoszenie i SIWZ zostało sformułowane przez Zamawiającego na rzecz i w interesie przedsiębiorstwa "Odra 3". Ponadto złożenie ofert w formie konsorcjum z inną firmą niż "Odra 3" ze Szczecina nie jest możliwe, bo tylko ta firma dysponuje lodołamaczami o mocy 550 kW, których bezwzględnie żąda Zamawiający. Działanie to jest więc niezgodne z prawem oraz zasadami panującymi na rynku usług lodołamania. Przedsiębiorcy mogą bowiem występować wspólnie, jednakże wyłącznie ze swej woli, nie zaś na skutek ingerencji Zamawiającego. Zamawiający opisując przedmiot zamówienia ze wskazaniem na przedsiębiorstwo "Odra 3", utrudnił uczciwą konkurencję oraz znacząco wpłynął na konkurencję na rynku usług lodołamania. Odwołujący zauważył, iż UZP kontrolując prowadzenie postępowań przetargowych przez podmioty sektora finansów publicznych wielokrotnie przeciwstawiał się opisywaniu przedmiotu zamówienia w sposób jaki zaprezentował RZGW w Szczecinie, czemu dał wyraz w protokołach z obowiązkowej kontroli opisanych w opracowaniu autorstwa Ł. Korpowicza, H. Nowaka pod tytułem "Wybrane informacje o wynikach kontroli Prezesa UZP" Bydgoszcz 2008r.), w kontroli nr 49, nr 50, nr 51, nr 5~ nr 53 (str. od 95 do 109), odpowiednio stanowiąc, iż Zamawiający opisał przedmiot zamówienia z rażącym naruszeniem prawa, w szczególności przepisu art. 29 ustawy Pzp.

W ocenie Odwołującego decyzja podjęta przez RZGW w Szczecinie świadczy o przygotowaniu i wszczęciu postępowania w oderwaniu od realiów rynkowych. Wskazał na innego zamawiającego tj. RZGW w Warszawie, które już od kilku lat dopuszcza składanie ofert częściowych dzieląc zadanie na 3, 4 lub 5 pakietów. Wskazał na zasadę uczciwej konkurencji, przeciwdziałanie wykorzystywaniu pozycji monopolistycznej na rynku, efektywne wydatkowanie środków finansowych oraz zasadę równego traktowania umożliwiające równy dostęp do rynku, na którym wszystkie podmioty mogą ze sobą nieskrępowanie konkurować o uzyskanie zamówienia publicznego.

Odwołujący wskazał na art. 29 ust. 2 ustawy PZP, zgodnie z którym przedmiotu nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Zgodnie z ustawą PZP Zamawiający może dopuścić możliwość złożenia oferty częściowej, gdy przedmiot zamówienia jest podzielny. Wobec powyższego jedynym warunkiem ograniczającym, co do dopuszczenia ofert częściowych jest brak podzielności przedmiotu zamówienia. W przypadku komentowanego postępowania przetargowego przedmiot zamówienia jest podzielny, a zatem Zamawiający powinien przewidzieć i dopuścić możliwość składania ofert częściowych. Argumenty Zamawiającego ujęte w rozstrzygnięciu protestu nie potwierdzają, że podział zadania na części jest niemożliwy. Lodołamacze stacjonują we wskazanych przez Zamawiającego miejscach, a koordynacją akcji zajmuje się Zamawiający, a nie Wykonawca, tak więc nie ma znaczenia, czy lodołamacze są własnością jednej, czy kilku firm. Kapitan lodołamacza działa zgodnie z poleceniem "kierownika akcji lodołamania", który jest przedstawicielem RZGW Szczecin. Potwierdza to zapis rozdziału XV ust. 1 pkt. 5 "Opis przedmiotu zamówienia", który mówi wyraźnie „Lodołamacze z załogami, paliwem i materiałami eksploatacyjnymi stanowią dla Zamawiających "narzędzie" pracy, które użyje on zgodnie ze sztuką lodołamania".

Ad. 2. W rozdziale XV ust. 1 pkt. 12 Zamawiający informuje, że "w przypadku nie usunięcia przez Wykonawcę w przeciągu 5 dni awarii lodołamacza uniemożliwiającej jego pracę w akcji lodołamania, „Wykonawca zapewni zastępczy lodołamacz zaakceptowany przez Zamawiającego”: PBW w Warszawie S.A. wniósł o usunięcie tego zapisu, ponieważ na dzień składania ofert nikt z wykonawców nie zakłada awarii lodołamacza niemożliwej do usunięcia, a tym samym nie prowadzi negocjacji z firmami posiadającymi statki wybudowane jako lodołamacze, nie mając pewności, iż pozyska przedmiotowe zlecenie. Wymagania postawione przez RZGW Szczecin, są zdecydowanie na wyrost. Takie rozumowanie Zamawiającego doprowadziłoby do sytuacji na rynku wynajmu maszyn, w której firma posiadająca wysoce specjalistyczny sprzęt musiałaby posiadać po 2 szt., aby w razie awarii podstawić sprzęt taki sam lub o podobnych parametrach, co prowadziłoby do absurdu.

Ad. 3. Po przeanalizowaniu zapisów rozdziału VIII "Termin wykonania zamówienia tj. przyjęcie realizacji zadania 1.01.2010 do 15.03.2010 oraz 01.12.2010 do 31.12.2010 Odwołujący wniósł, aby wzorem innych Regionalnych Zarządów Gospodarki Wodnej termin zamówienia został określony na sezon zimowy np. od 1 grudnia 2009 do 15 marca 2010. Wskazał, że jest to okres faktycznego zatrudnienia lodołamaczy. Zakwestionował stwierdzenie RZGW SzczecinZamawiającego, że przyjęty w SIWZ okres umowy jest wynikiem faktu, iż "Zamawiający działa w oparciu o ustawę o finansach publicznych, zgodnie z którą planowanie budżetu i jego realizacja odbywać się może jedynie w układzie rocznym tj. od 01.01 do 31.12. (zamawiający jest jednostką sektora finansów publicznych)". Wskazał, że analogiczne podmioty tj. RZGW Gdańsk i RZGW Warszawa, ogłaszają przetargi na sezon zimowy np. od 01.12.09 do 15.03.10, będąc, tak jak Zamawiający jednostkami sektora finansów publicznych. Odwołujący stwierdził, że idąc tokiem rozumowania Zamawiającego nie byłoby możliwe ogłaszanie (w oparciu o ustawę PZP) postępowań przetargowych wieloletnich tylko jednoroczne. Odnosząc się do kwestii użytkowania lodołamaczy do innych celów niż lodołamanie, zauważył, że Zamawiający nie może zabronić ich używania poza okresem lodołamania, może natomiast (jak robi to RZGW Gdańsk) skutecznie kontrolować ilość godzin pracy lodołamaczy w ciągu roku, prosząc o podanie tych danych w załączniku przetargowym. Jednocześnie wyjaśnił, że jego lodołamacze nie są używane poza sezonem zimowym i nie jest to spowodowane zakazem Zamawiającego, tylko posiadaniem innych jednostek zdecydowanie bardziej ekonomicznych i lepiej nadających się do prac hydrotechnicznych realizowanych przez Spółkę. Nie zmienia to jednak faktu, że w przypadku konieczności, PBW w Warszawie SA może użyć do prac lodołamaczy, które są w jej posiadaniu.

Odwołujący wskazał nadto, że o możliwość udziału w przetargu organizowanym przez RZGW Szczecin, jako jedna z firm dysponujących flotyllą lodołamaczy ubiegał się od dwóch sezonów. W latach poprzednich przeszkodą była podpisana wieloletnia umowa z "Odrą 3" ze Szczecina i zlecenie wykonania przedmiotowego zadania z wolnej ręki. Stwierdził, że w roku bieżącym, warunki udziału postawione przez zamawiającego również preferują jedną firmę, świadczy o tym termin przetargu (najpóźniej ze wszystkich RZGW) zmniejszający szanse na dopłynięcie w miejsce postoju lodołamaczy po pozyskaniu zlecenia, proponowany termin realizacji, który wymusza pozostawienie lodołamaczy do dyspozycji zamawiającego na cały rok (poza sezonem zimowym), a przede wszystkim zapisy SIWZ, które nie dopuszczają podziału zadania na części.

Zamawiający uznał zarzuty za nieuzasadnione.

Uzasadniając stanowisko Zamawiający stwierdził, że przedmiotem zamówienia jest świadczenie usługi lodołamania przy użyciu ośmiu lodołamaczy, obejmującej pracę

lodołamaczy w akcji lodołamania w wymiarze czasowym ustalonym w siwz, oraz utrzymywanie gotowości lodołamaczy do pracy w określonych w treści siwz godzinach.

Wymagana ilość ośmiu lodołamaczy, a także ich parametry techniczne wynikają z wieloletniego doświadczenia Zamawiającego w prowadzeniu akcji lodołamania na rzece Odrze, z potrzeb wynikających z zakresu działania lodołamaczy na obszarze działania trzech wskazanych Regionalnych Zarządów Gospodarki Wodnej oraz konieczności dotrzymania zobowiązań międzynarodowych, które obligują Zamawiającego do wystawienia równorzędnej do niemieckiej, flotyli lodołamaczy przez Stronę polską.

Mając doświadczenie w prowadzeniu akcji lodołamania i świadomość możliwości wystąpienia nieprzewidywalnych warunków lodowych i hydrologicznych oraz biorąc pod uwagę specyfikę rzek, dla których prowadzona będzie osłona przeciwlodowa, każda akcja lodołamania musi rozpoczynać się w rejonie Szczecina, skąd lodołamacze łamią pokrywę lodową w górę rzek lub rozpoczynają swoją pracę dopiero w przypadku możliwości odprowadzenia lodu w dół rzeki bez tworzenia zagrożenia wywołania wtórnych zatorów. Rozpoczęcie akcji lodołamania na rzece Warcie lub na Odrze powyżej ujścia Nysy Łużyckiej (lub jej nie kontynuowania w określonych przypadkach) nie jest możliwe dopóki w te miejsca nie dotrze czołówka lodołamaczy z rejonu Szczecina, Tak samo rozpoczęcie akcji lodołamania na odcinku skanalizowanym nie jest możliwe, jeżeli do Brzegu Dolnego nie dojdą lodołamacze z rejonu Szczecina lub w sytuacji, gdzie spływający lód na odcinek swobodnie płynący mógłby spowodować na tym odcinku wzrost zagrożenia. W związku z tym podział zamówienia na części, którego domaga się Odwołujący, jest niemożliwy, a samo wskazanie przewidywanych rejonów pracy poszczególnych lodołamaczy miało na celu uświadomienie wykonawcom obszarów działania, na których muszą przygotować logistycznie zabezpieczenie lodołamaczy i ich załóg.

Niezależnie od powyższych argumentów, zdaniem zamawiającego, żądanie modyfikacji siwz poprzez dopuszczenie możliwości składania ofert częściowych jest nieuzasadnione, ponieważ w myśl art. 3 ust. 2 ustawy Pzp zamawiający może dopuścić możliwość złożenia oferty częściowej, jeżeli przedmiot zamówienia jest podzielny. Ustawodawca, stosując powyższe sformułowanie przesądził, tym samym, iż dopuszczenie możliwości składania ofert częściowych jest prawem, a nie obowiązkiem zamawiającego. W związku z takim brzmieniem przepisu należy przyjąć, iż wykonawca w żadnej sytuacji nie może domagać się uznania przez zamawiającego za dopuszczalne składania ofert częściowych. Na poparcie tego stanowiska Zamawiający powołał wyrok KIO z dnia 22.05. 2009 r. Sygn. akt KIO/UZP 608/09 oraz Sądu Okręgowego w Warszawie w uzasadnieniu do wyroku z dnia 16 czerwca 2003 r. (V CA1213/02). W wyroku tym Sąd odrzucił pogląd, że brak zgody zamawiającego na składanie ofert częściowych godzi w zasadę równego traktowania wykonawców, gdyż ogranicza udział niektórych wykonawców w postępowaniu.

Odnosząc się do wymogu zawartego w Rozdziale XV, część I, ust. 11 SIWZ, dotyczącego konieczności zapewnienia przez Wykonawcę zastępczego lodołamacza od momentu zgłoszenia przez Wykonawcę usterki lodołamacza, Zamawiający stwierdził, że przewidział dla Wykonawcy 5 dni na usunięcie usterki lodołamacza bez konieczności podstawiania lodołamacza zastępczego. Jednocześnie wskazał, że nie wymaga aby Wykonawca podstawiał w takim przypadku lodołamacz z rejonu Zamawiającego, choć wg posiadanej wiedzy w rejonie Szczecina i Wrocławia znajdują się inne statki, wybudowane jako lodołamacze, a obecnie w części wykorzystywane do przewozów ładunków, które mogą być wykorzystane w razie potrzeby jako lodołamacze zastępcze. Odnośnie kwestii, że musi być to lodołamacz zaakceptowany przez Zamawiającego, wskazał, że oznacza to, że może nie wyrazić zgody na podstawienie przez Wykonawcę lodołamacza, lub innego statku posiadającego wymagane cechy lodołamacza, ale z parametrami znacznie odbiegającymi od panujących na rzekach, na których prowadzona jest przez Zamawiającego osłona przeciwlodowa (np. morskiego holownika portowego). Zamawiający akceptuje każdy statek, który będzie miał parametry techniczne odpowiadające lub zbliżone do parametrów uszkodzonego lodołamacza lub w określonych warunkach każdego, o których mowa w Rozdziale XV, część 1 ust. 1 SIWZ lub w ostateczności innych zaproponowanych przez Wykonawcę lodołamaczy, ale pod warunkiem, że będą to parametry, które nie uniemożliwiają działania takiego lodołamacza na swobodnie płynącym odcinku śródlądowych dróg wodnych lub wód Odry na odcinku skanalizowanym. Jednocześnie Zamawiający stwierdził, że nie wymaga aby Wykonawca posiadał lodołamacze zastępcze, bo nie uważa za stosowne narażanie Wykonawcy na utrzymywanie lodołamacza zastępczego, w sytuacji gdyby nie zaszła konieczność jego użytkowania.

Zamawiający wskazał również, że działa w oparciu o ustawę o finansach publicznych, zgodnie z którą planowanie budżetu i jego realizacja odbywać się może jedynie w układzie rocznym tj. od 01.01. do 31.12. (zamawiający jest jednostką sektora finansów publicznych).

Odnosząc się do wymogu, o którym mowa w Rozdziale XV, część I, ust. 12 SIWZ, zgodnie z którym Zamawiający wymaga, aby w okresie pomiędzy 16.03. 2010 r. a 30.11. 2010 r. Wykonawca zapewnił właściwe utrzymanie lodołamaczy i by ich nie użytkował na inne cele, wynika z tego, że zamówienie obejmuje cały okres 2010 roku. Ma to związek z tym, że Zamawiający przewiduje w siwz możliwość złożenia zamówienia uzupełniającego, gdyby sytuacja i warunki lodowe tego wymagały. Dodatkowo w interesie Zamawiającego jest utrzymanie odpowiedniego stanu technicznego lodołamaczy, jakie Wykonawca przedstawi w swojej ofercie, a które zostaną objęte w nową. Według Zamawiającego użytkowanie lodołamaczy do innych celów niż akcja lodołamania, w okresie obowiązywania umowy jest dużym ryzykiem, gdyż powoduje ich zużycie i związane jest ze zwiększonym ryzykiem wystąpienia awarii, w tym poważnych awarii, które mogą rzutować na awaryjność

lodołamaczy w czasie akcji lodołamania oraz nieterminowe wywiązanie się Wykonawcy z w nowy. Mogłoby się to wiązać z koniecznością ponoszenia przez Zamawiającego dodatkowych trudnych do przewidzenia kosztów, na jakie zostałby on narażony w razie konieczności szukania w sytuacji zagrożenia innych podmiotów, które zapewniłyby Zamawiającemu brakujące narzędzia do prowadzenia akcji lodołamania.

**Krajowa Izba Odwoławcza** po rozpoznaniu sprawy na rozprawie oraz uwzględniając dokumentację postępowania, w szczególności postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia ustaliła zważyła, co następuje.

Żądanie przez Odwołującego nakazania dokonania zmiany SIWZ poprzez dopuszczenie składania w postępowaniu ofert częściowych skład orzekający uznaje za nieuzasadnione. Izba zauważa, że art. 83 ust. 2 ustawy Pzp dopuszczający możliwość składania przez wykonawcę oferty częściowej jednoznacznie wskazuje, że taka ewentualność jest prawem zamawiającego ustalającego zasady składania ofert, a nie jego obowiązkiem. W rozpatrywanej sprawie uznano przy tym za uprawdopodobnione, że Odwołujący dysponuje flotą lodołamaczy, która umożliwi mu samodzielne złożenia oferty w niniejszym postępowaniu. Należy przy tym stwierdzić, że Odwołujący wskazując jedyny wg niego podmiot mogący złożyć ofertę podał jako wymaganą moc lodołamaczy wielkość 550 kW, nie zaś, jak wynika w rzeczywistości z postanowień SIWZ „co najmniej 550 kW”.

Natomiast fakt, iż na chwilę obecną Odwołujący zaangażował część swoich jednostek do wykonywania umów zawartych z innymi zamawiającymi, co rzeczywiście ogranicza jego bieżące możliwości sprzętowe, jest jedynie skutkiem jego własnych decyzji gospodarczych i nie ma wpływu na ocenę wcześniej wskazanych możliwości złożenia oferty. Odrębną kwestią pozostaje fakt możliwego składania ofert wspólnie z innymi wykonawcami lub z użyciem sprzętu oddanego wykonawcy do dyspozycji.

Izba podziela jednocześnie argumentację Zamawiającego o specyfice zlecanej usługi na rzece granicznej wykonywanej z uwzględnieniem zobowiązań międzynarodowych, wskazującej na celowość zawarcia umowy z jednym wykonawcą.

Wymóg zawarty w r. XV ust. 1 pkt. 11, o treści: "W przypadku nie usunięcia przez wykonawcę w przeciągu 5 dni awarii lodołamacza uniemożliwiającej jego pracę w akcji lodołamania, Wykonawca zapewni zastępczy lodołamacz zaakceptowany przez Zamawiającego" Izba uznaje za uzasadniony wskazując, że warunek taki jest stosowany w podobnych postępowaniach na analogiczny przedmiot zamówienia. Oznacza to, że w stosunkach umownych tego rodzaju, zapewnienie lodołamacza zastępczego w przypadku przedłużającej się awarii może być uznane za wymagany ustalony zwyczaj. Tym samym

oceniany warunek nie narusza zasad udzielania zamówień publicznych określonych w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Odnosząc się do wniosku o zmianę terminu realizacji umowy tylko na sezon zimowy i wykreślenie z rozdziału XV ust. 1 pkt. 12 słów, że „Wykonawca w okresie od 16 marca do 30 listopada 2010 r. zapewni właściwe utrzymanie lodołamaczy i nie będzie ich użytkował.” Skład orzekający Izby uznał, że dopuszczalny jest tak sformułowany warunek umowy. Uznano za uzasadnioną argumentację Zamawiającego, że zamówienie obejmuje cały okres 2010 roku, a w siwz przewiduje się możliwość złożenia zamówienia uzupełniającego, gdyby sytuacja i warunki lodowe tego wymagały. Istotny jest również argument utrzymania odpowiedniego stanu technicznego lodołamaczy, jakie Wykonawca przedstawi w ofercie, a które zostaną objęte umową. Izba uznaje, że użytkowanie lodołamaczy do innych celów niż akcja lodołamania, w okresie obowiązywania umowy jest dużym ryzykiem, może spowodować ich nadmierne zużycie, powoduje zwiększone ryzyko wystąpienia awarii, które mogą rzutować na awaryjność lodołamaczy w czasie akcji lodołamania.

Biorąc powyższe pod uwagę Izba uznała, że odwołanie podlega oddaleniu, co stwierdzono w sentencji wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania, na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Szczecinie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....