

WYROK
z dnia 7 lipca 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 lipca 2015r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 czerwca 2015 r. **przez odwołującego:** Archus Spółka z o.o. ul. Józefowska 5; 40-144 Katowice w postępowaniu prowadzonym **przez zamawiającego:** Wojewódzka i Miejska Biblioteka Publiczna im. dr. W. Belzy w Bydgoszczy ul. Długa 39; 85-034 Bydgoszcz

przy udziale wykonawcy: GB Soft, G. B. i s-ka, sp.j. 41-800 Zabrze ul. Wandy 10 zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. oddala odwołanie
2. kosztami postępowania obciąża Archus Spółka z o.o. ul. Józefowska 5; 40-144 Katowice i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7.500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Archus Spółka z o.o. ul. Józefowska 5; 40-144 Katowice 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 2013 r. poz. 907 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 Bydgoszczy.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Pismem z dnia 23 czerwca 2015 roku odwołujący wniósł odwołanie w którym zaskarżył czynność jego wykluczenia z postępowania podnosząc następujące naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz. U. 2013 rok poz.907 z późn. zm.) zwanej dalej „ustawą”:

1. Art. 7 ust.1 i 3 poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu z naruszeniem przepisów ustawy;
2. Art.22 ust.4 poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia nieproporcjonalnie do przedmiotu zamówienia;
3. Art.24 ust.2 pkt 4 poprzez zastosowanie przesłanki wykluczenia wykonawcy z tytułu niespełnienia warunków udziału w postępowaniu;
4. Art.24 ust.4 poprzez uznanie oferty odwołującego za odrzuconą.

Wskazując na powyższe zarzuty odwołujący wnosi o:

1. Uwzględnienie odwołania w całości;
2. Nakazanie unieważnienia czynności wykluczenia odwołującego z postępowania oraz odrzucenia jego oferty;
3. Nakazanie dokonania ponownej oceny i wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej zgodnie z obowiązującymi kryteriami oceny ofert;
4. Obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego;
5. Zasądzenie na rzecz odwołującego od zamawiającego kosztów udziału w postępowaniu odwoławczym w tym wynagrodzenia pełnomocnika według udokumentowanych kosztów.

Odwołujący powołał się na interes prawny i ekonomiczny do wniesienia odwołania z uwagi na złożenie najkorzystniejszej oferty według obowiązujących kryteriów oceny ofert w przypadku uwzględnienia odwołania.

Odwołujący powołał się na pismo zamawiającego z dnia 19 czerwca 2015 roku, w którym zamawiający zawiadomił o wyborze najkorzystniejszej oferty oraz o wykluczeniu odwołującego z postępowania i jego podstawach.

Odwołujący nie zgadza się z wykluczeniem jego z postępowania w związku z brzmieniem SIWZ w zakresie warunków udziału w postępowaniu. Uważa, że jego doświadczenie jakie uzyskał w Książnicy Cieszyńskiej przy digitalizacji wydawnictw ciągłych jest wystarczające aby wykonać przedmiotowe zamówienie. Poza tym zamawiający w sposób nieuprawniony

ustalił warunki udziału wymagając doświadczenia tylko i wyłącznie w zakresie wykonania metadanych publikacji zwartych w sytuacji gdy porównywalną ilość oprócz tych publikacji w przedmiotowym zamówieniu stanowią publikacje ciągłe. Ponadto w ocenie odwołującego publikacje ciągłe wymagają większego profesjonalizmu niż publikacje zwarte.

Pismem z dnia 25 czerwca 2015 roku do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego przystąpił wykonawca wybrany to jest GB Soft G. B. i s-ka, sp. j. z siedzibą w Zabrze wnosząc o oddalenie odwołania w całości jako bezzasadnego.

Z kolei w dniu 6 lipca 2015 roku w dniu rozprawy uczestnik wniósł pismo składając wnioski dowodowe na potwierdzenie złożenia nieprawdziwych informacji przez odwołującego co do posiadanego doświadczenia zawodowego w związku z usługą digitalizacji na rzecz Książnicy Cieszyńskiej, składając szereg wniosków dowodowych takich jak:

1. SIWZ w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego realizowanego w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą: Digitalizacja zbiorów Książnicy Cieszyńskiej. Etap drugi.” Jako dowód na doświadczenie zawodowe odwołującego w zakresie digitalizacji kolekcji gazet i czasopism wydawanych w latach 1851-1939 roku.
2. Wydruk ze strony internetowej Urząd Publikacji. Przewodnik redakcyjny. Publikacje ogólne. Przygotowanie dokumentów i ich znaczniki. 4.3.1. Wydawnictwa zwarte 4.3.2. Wydawnictwa ciągłe. 4.3.3. Wydawnictwa ciągłe i zwarte.
3. Wydruk z Wikipedii :Wydawnictwo (publikacja) Rodzaje wydawnictw: definicje Wydawnictw ciągłych; wydawnictw seryjnych; wydawnictw zwartych; wydawnictw elektronicznych;
4. Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty dla „Digitalizacja zbiorów Książnicy Cieszyńskiej .Etap drugi” na dowód, że umowę wykonywało konsorcjum w skład którego wchodził odwołujący
5. Oferta i dokumenty do oferty zamówienie „Digitalizacja zbiorów Książnicy Cieszyńskiej .Etap drugi” oraz dokumenty na obsługę gwarancyjną wraz z korespondencją mailową na okoliczność nie wykonywania digitalizacji przez odwołującego.
6. Uwierzytelnione tłumaczenie z języka angielskiego w sprawie posiadania uprawnień do oprogramowania „Document Express Enterprise”.
7. Widok początkowy pierwszej strony publikacji ciągłej czasopisma „Gwiazdka Cieszyńska”.
8. Widok okienka aplikacji „Windows Eksplorator” dostępnej na komputerach wyposażonych w system operacyjny rodziny „MS Windows”.

9. Fragment pliku metadanych zewnętrznych METS o publikacji ciągłej posiadającej tytuł "Tygodnik Cieszyński".

Powyższe dokumenty przystępujący w sprawie przedstawił na okoliczność, iż przedstawione do oferty doświadczenie odwołującego na zamówieniu Książnica Cieszyńska nie uprawnia odwołującego do powoływania się na posiadanie wymaganego doświadczenia zawodowego do przedmiotowego zamówienia. Powyższe dowody również mają świadczyć na dowód, że odwołujący jako konsorcjant w tymże zamówieniu nie wykonywał digitalizacji czasopism, gazet wchodzących w skład zamówienia „Książnica Cieszyńska” jak i nie dysponuje koniecznym oprogramowaniem do wykonania metadanych wydawnictw będących przedmiotem zamówienia.

W dniu 2 lipca odpowiedź na odwołanie wniósł zamawiający wnosząc o oddalenie odwołania w całości i obciążenia odwołującego kosztami postępowania odwoławczego.

Do pisma załączył w poczet dowodów:

1. Warunki przekazywania obiektów cyfrowych do Biblioteki Narodowej. Zawartość cyfrowa.
2. Warunki przekazywania obiektów cyfrowych do Biblioteki Narodowej. Metadane.
3. Ogłoszenie o zamówieniu Digitalizacja zbiorów Książnicy Cieszyńskiej. Etap drugi wraz z opisem przedmiotu zamówienia.
4. Opis publikacji Teschner Zeitung w latach 1919 – 1934.
5. Opis publikacji Biblioteki Uniwersytetu Warszawskiego.

Powyższe dokumenty zamawiający złożył na okoliczność nie wykazania przez odwołującego wymaganego postanowieniami SIWZ doświadczenia zawodowego w zakresie wykonania metadanych dla publikacji zwartych.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła co następuje

Izba ustaliła

Izba na podstawie dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego potwierdzonej za zgodność z oryginałem, przekazanej przez zamawiającego do akt sprawy oraz dokumentów, wydruków ze stron internetowych załączonych do pism procesowych oraz przedłożonych na rozprawie zawnioskowanych przez strony i uczestnika w poczet dowodów przeprowadziła następujące postępowanie dowodowe i dokonała następujących ustaleń w sprawie.

Przedmiotem postępowania jest „Digitalizacja zbiorów Wojewódzkiej i Miejskiej Biblioteki Publicznej im. dr. W. Bełzy w Bydgoszczy, w ramach Wieloletniego Programu Rządowego Kultura + , Priorytet – Digitalizacja, zadanie pn. Wykorzystać szansę. Digitalizacja zbiorów WiMBP w Bydgoszczy.”

W części III SIWZ Opis przedmiotu zamówienia następująco przedstawiono przedmiot postępowania „Przedmiotem zamówienia jest usługa digitalizacji 102 publikacji zwartych – inkunabułów o łącznej ilości stron 60.004 oraz digitalizacji publikacji ciągłej – czasopisma „Ostdeutsche Presse” o łącznej ilości stron 64.493 polegające między innymi na: wykonaniu skanów publikacji zwartych i ciągłych; konwersji wykonanych plików TIFF do plików prezentacyjnych w formacie DjVu, PDF; JPG; wykonaniu zestawów meta danych deskryptywnych opisujących każdą zdigitalizowaną publikacją zwartą oraz odpowiadających im kompletów metadanych strukturalnych, administracyjno-technicznych i konserwatorskich opisujących pliki każdej strony każdej zdigitalizowanej publikacji.

Zamawiający w rozdziale V SIWZ p.n. Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia warunków ustalił w zakresie wymaganego doświadczenia zawodowego następujący warunek:

„Celem spełnienia warunku posiadania wiedzy i doświadczenia, Wykonawca udokumentuje wykonanie lub wykonywanie co najmniej dwóch usług wykonania metadanych dla zwartych publikacji cyfrowych w zakresie odpowiadającym co najmniej wymogom niniejszemu postępowaniu przetargowemu (załącznik nr 5) o łącznej ilości co najmniej 100.000 tysięcy stron. Do dokumentów potwierdzających spełnienie warunku wykonawca dołączy na nośniku CD lub DVD dowolnych pięć obiektów bibliotecznych, spośród których co najmniej dwa zostały wydane przez rokiem 1600.

Z treści oferty odwołującego wynika, że w Wykazie wykonanych usług zamieścił dwie usługi dla Książnicy Cieszyńskiej z następującymi datami wykonania: 31.10.2013 roku i 31.10.2014 roku. Przedmiotem wykonanych usług było: pierwsza usługa - skanowanie, konwersja do DJVU oraz PDF wykonanie metadanych w ilości 47.366 i druga usługa - różniąca się od pierwszej tylko ilością wykonanych metadanych bo w ilości : 88. 981. Ponadto podano wartość pierwszej 61.215,91 złotych i drugiej 188248,20 złotych.

Do wykazu usług zawartych w ofercie odwołujący załączył dwie referencje wystawione przez Książnicę Cieszyńską, z których wynika, że wskutek zawartej umowy z ARCHUS Sp. z o.o. wykonane zostały zamówienia „Digitalizacja zbiorów Książnicy Cieszyńskiej”. Pierwsza referencja nosząca datę 6 listopada 2014 roku, z której wynika, że przedmiotem usługi, której wykonawcą był odwołujący było między innymi wykonanie metadanych opisowych,

technicznych, strukturalnych oraz administracyjnych zgodnie z wymogami METS, MODSS, DCMES, PREMIS i MIX.

Z drugiej referencji wynika, że przedmiotem zamówienia było między innymi wykonanie również metadanych opisowych, technicznych, strukturalnych oraz administracyjnych oraz administracyjnych zgodnie z wymogami METS, MODSS, DCMES, PREMIS i MIX.

Zamawiający pismem z dnia 11.06.2015 roku wezwał odwołującego do uzupełnienia oświadczeń, dokumentów i pełnomocnictw w trybie art.26 ust.3 ustawy. Zamawiający w wezwaniu stwierdza, że przedstawione referencje poświadczają wykonanie usług dotyczących wykonania metadanych dla ciągłych publikacji cyfrowych a zamawiający wymagał przedstawienia co najmniej 2 usług wykonania metadanych dla zwartych publikacji cyfrowych w zakresie odpowiadającym co najmniej wymogom niniejszego postępowania przetargowego.

Pismem z dnia 15 czerwca 2015 roku odwołujący odpowiedział na wezwanie zamawiającego informując jak poniżej.

Odwołujący potwierdził, że zamawiający w niniejszym postępowaniu ma do wykonania: metadane zarówno dla publikacji zwartych – inkunabuły oraz digitalizacji publikacji ciągłych . W tym stanie rzeczy odwołujący stwierdza, że przedstawione w jego ofercie referencje spełniają wymagania Zamawiającego („Naszym zdaniem przedstawione przez nas referencje spełniają wymagania Zamawiającego”).

Odwołujący również przywołał Wielki Słownik Języka Polskiego, którym posłużył się na etapie przygotowywania oferty, gdzie nie ma definicji „zwartych publikacji cyfrowych” jest za to definicja „zwarty” („zwarty: składający się z wielu osób, przedmiotów itp., znajdujących się jeden blisko drugiego, i przez to robiący wrażenie zbitego, gęstego, stłoczonego”).

Odwołujący potwierdził w tym piśmie, że „Wykonawca wykonał metadane dla oprawionych roczników czasopism spełniających pojęcie „zwarty”, za wykonanie których, uzyskał odpowiednie referencje które przedstawił Zamawiającemu w w/w przetargu. Według Wykonawcy spełniały one wymagania Zamawiającego. Czasopisma są przewidziane w tym zamówieniu do skanowania i wykonania metadanych Wykonawca na tym etapie przygotowania oferty nie wiedział czy czasopisma przewidziane do skanowania i tworzenia metadanych przez Zamawiającego są zszyte (zwarte) czy luźne.”

Pismem z dnia 19.06.2015 roku zamawiający zawiadomił odwołującego o wyborze najkorzystniejszej oferty oraz o wykluczeniu odwołującego z postępowania.

Zamawiający wykluczył z postępowania odwołującego, ponieważ „Przedstawione przez firmę Archus Sp. z o.o. referencje poświadczają wykonanie usług dotyczących wykonania meta danych dla ciągłych publikacji cyfrowych, a nie dla zwartych publikacji cyfrowych”

Z przedłożonej na rozprawie przez pełnomocnika odwołującego definicji „Wydawnictwo zwarte” ze Słownika Terminologicznego z zakresu Bibliografii i Katalogowania Biblioteki Narodowej wynika, że przez „wydawnictwo zwarte” należy rozumieć „Nieperiodyczna jednostka bibliograficzna, to jest jednostka kompletna w jednej części lub kompletna (bądź przewidziana do skompletowania) w określonej liczbie oddzielnych części. Dalej „Jednostka zrealizowana w jednej części (np.: pojedyncza książka, arkusz mapy, rękopis itp.) lub której realizację zaplanowano w określonej liczbie oddzielnych części (np.: książka wielotomowa, nagranie dźwiękowe złożone z wielu utworów itp.).

„Publikacja w postaci drukowanej lub innej, ukończona lub przewidziana do skompletowania w skończonej liczbie części”.

„Publikacja zaplanowana przez jej wydawcę /autora (ów) jako całość składająca się z jednej lub określonej liczby części i rozpowszechniana w dowolnej formie produktu”.

Z kolei z przyjętych na rozprawie w poczet dowodów celem wyjaśnienia rozbieżności w rozumieniu słownictwa „publikacja zwarta” oraz „publikacja ciągła” przez przystępującego w sprawie wydruku ze strony internetowej Europa; Urząd Publikacji; przewodnik redakcyjny; 4.3. Rodzaje publikacji wynikają następujące definicje.4.3.1. Wydawnictwa zwarte. Zgodnie z normą ISO 2108:2005 (ISBN) wydawnictwo zwarte to wydawnictwo nieperiodyczne, publikowane jako całość w jednej części lub w kilku częściach (wydanych jednocześnie lub niejednocześnie). Wydawnictwa zwarte mogą być rozpowszechniane w dowolnej formie (książki drukowane w twardej lub miękkiej oprawie, książki na kasetach lub płytach CD, DVD, publikacje w języku Braille, a, publikacje w Internecie, książki elektroniczne itp.). 4.3.2. Wydawnictwa ciągłe Zgodnie z normą ISO 3297:2007 (ISBN) wydawnictwo ciągłe to wydawnictwo rozpowszechniane na dowolnym nośniku, publikowane w częściach – zwykle oznaczonych numerycznie lub chronologicznie – ukazujących się w określonych lub nieokreślonych odstępach czasu, bez ustalonego z góry terminu zakończenia.

Izba przyjęła w poczet dowodów również wydruk internetowy Wikipedia przedłożony przez przystępującego w sprawie w zakresie definicji publikacja i zamiennie wydawnictwo: ciągłe oraz wydawnictwo publikacja zwarte. Wydawnictwa ciągłe obejmują między innymi: wydawnictwa periodyczne i seryjne, publikowane w następujących po sobie lub osobnych częściach, bez ustalonego terminu zakończenia, zwykle oznaczone numerami (gazety,

czasopisma, magazyny drukowane lub elektroniczne, roczniki np.; sprawozdania czy informatory, serie wydawnictw zwartych.”

Wydawnictwo; Rodzaje wydawnictw : Wydawnictwo ciągle- publikacja o nieplanowanym z góry zakończeniu, periodyk, czasopismo, gazeta, wydawnictwo zwarte- wydawnictwo nieperiodyczne, publikowane jako całość w jednej części lub w kilku częściach (wydanych jednocześnie lub niejednocześnie) np.; powieść, tomik, wierszy, album lub publikacja wydana w tomach np: encyklopedia.

Na rozprawie zamawiający przedstawił „prezentacje” biblioteki Uniwersytetu Warszawskiego – pięć kart przedstawiających kolejno –przykładową publikację zwartą – starodruk Ilustracja przedstawia; tytuł wraz z podtytułem z poprawnie umieszczonymi znakami specjalnymi; dwie różne postaci zapisu daty (dwie karty); Przykładowa publikacja zwarta – starodruk – ilustracja przedstawia rekord metadanych wypełniony (dla wartości tekstowych) łaciną średniowieczną. Prawidłowe brzmienie słów łacińskich przedstawiono zieloną czcionką (trzecia karta). Przykładowa publikacja zwarta – starodruk – ilustracja przedstawia rekord meta danych: w którym występuje tytuł alternatywny obiektu bibliotecznego, przypadki odmiennego zapisu daty(czwarta karta).Dwa przykładowe fragmenty tekstowych plików meta danych, zawierających odpowiadające wymogom języka xml, zewnętrzne meta dane METS (piąta karta).

Na podstawie powyżej przedstawionych ustaleń w wyniku przeprowadzonych na rozprawie dowodów Izba zważyła jak poniżej.

Izba zważyła

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący zakwestionował czynność zamawiającego wykluczenia z postępowania z powodu nie spełnienia wymogu posiadania doświadczenia zawodowego w zakresie wykonania dwóch usług wykonania metadanych dla publikacji zwartych.

W ocenie odwołującego przedstawione przez niego do oferty dwie usługi w Wykazie oraz referencjach potwierdzają posiadanie przez niego doświadczenia jakie wymagał zamawiający.

Należy podkreślić, że zamawiający wzywał odwołującego do uzupełnienia dokumentów w zakresie doświadczenia z powodu nie spełnienia posiadania doświadczenia w zakresie wykonania metadanych publikacji zwartych. Powyżej w ustaleniach Izba przedstawiła treść wezwania odwołującego.

Również powyżej w ustaleniach Izba przedstawiła udzieloną przez odwołującego odpowiedź z której wynika, że odwołujący nie przedstawił nowych doświadczeń uznając, że dołączony Wykaz do oferty gwarantuje jego doświadczenie, którego wymagał zamawiający.

Izba na podstawie przeprowadzonych na rozprawie dowodów opisanych powyżej w ustaleniach stwierdza, że wbrew twierdzeniom i dowodzeniom odwołujący nie posiada doświadczenia zawodowego wymaganego postanowieniami Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

W ocenie Izby wymagania były określone w sposób jednoznaczny to jest wymagano dwóch usług wykonania metadanych dla publikacji zwartych. Natomiast na poczet wymagań SIWZ nie można zaliczyć doświadczeń w zakresie wykonania metadanych dla publikacji ciągłych.

Natomiast przeprowadzone dowody i ustalenia opisane powyżej wskazują tylko i wyłącznie na doświadczenie zawodowe wykonania metadanych dla publikacji ciągłych.

Co do stanu faktycznego w sprawie to bezspornym jest, że dla Książnicy Cieszyńskiej odwołujący wykonywał metadane dla publikacji takich jak gazety, czasopisma i to z okresu XX wieku. – niemiecka prasa czyli publikacji ciągłych a nie zwartych.

Kwestią sporną pomiędzy odwołującym i zamawiającym jest okoliczność definiowania publikacji ciągłych i zwartych.

Odwołujący buduje swoje odwołanie na twierdzeniu, że postanowienia SIWZ są nieczytelne i niejasne co do wymaganego doświadczenia, ponieważ zamawiający nigdzie w SIWZ nie zdefiniował publikacji ciągłej i publikacji zwartej.

Poza tym odwołujący stawia zarzut, że SIWZ mówi o publikacji zwartej a definicje, które sam przedstawia mówią o wydawnictwach zwartych i ciągłych. Według odwołującego czym innym jest publikacja a czym innym wydawnictwo. W związku z tym, że przywoływane definicje przez zamawiającego jak i przystępującego mówią o wydawnictwie ciągłym i zwartym to nie można odnieść tego do definiowania pojęć użytych w SIWZ to jest publikacji ciągłych i zwartych.

W ocenie Izby te twierdzenia są bezpodstawne, ponieważ ze złożonych publikacji internetowych zarówno przez odwołującego jak i zamawiającego oraz przystępującego wynika, że słowo publikacja i wydawnictwo stosowane jest zamiennie.

Ponadto odwołujący twierdzi, że nie można dosłownie opierać się stricte na wydawnictwie czy publikacji oddzielając zwartą od ciągłej z uwagi na przedmiot zamówienia. Odwołujący podnosi, że przedmiotem zamówienia jest w równej ilości publikacja ciągła i zwartą. W związku z tym jego doświadczenie w publikacji ciągłej jest wystarczające a nawet twierdzi, że wykonywanie metadanych w publikacjach ciągłych jest bardziej wymagające profesjonalizmu niż wykonywanie metadanych dla publikacji zwartych.

Izba powyższej argumentacji odwołującego nie podziela, ponieważ zapis SIWZ jest jednoznacznie brzmiący to jest wykonawca ma mieć doświadczenie w dwóch usługach wykonania metadanych ale dla publikacji zwartych. W związku z tym posiadanie doświadczenia w usługach wykonania metadanych dla publikacji ciągłych jest doświadczeniem nie odpowiadającym literalnie postanowieniom SIWZ.

Izbę przekonuje również argumentacja funkcjonalna zamawiającego, który powołuje się na SIWZ i przywołuje jego postanowienia o tym, że przedmiotem będą starodruki sprzed XVI wieku i książki a nie czasopisma, gazety. Zresztą na rozprawie przystępujący podniósł, iż czasopisma i gazety mają początek w XVII wieku, czyli w okresie późniejszym niż książki starodruki, które będą przedmiotem digitalizacji, ponieważ pochodzą sprzed XVI wieku.. Na rozprawie zamawiający wyjaśniał na czym polega różnica między digitalizacją starodruków a czasopism, pierwsze z nich wymagają większej wiedzy specjalistycznej w danej branży chociażby z uwagi na szeroki zakres słownictwa, które bez wiedzy specjalistycznej może być źle odczytane i przeniesione do aktualnego słownictwa. Powyższe stanowiło podstawę dla zamawiającego sformułowania wymagań w zakresie wiedzy w Specyfikacji to jest do digitalizacji publikacji zwartych. .

Dowodem niekwestionowanym przez odwołującego były dokumenty opisane powyżej ,które przedstawiają definicje publikacji ciągłych i zwartych. Z tych definicji wynika wprost, że publikacje ciągłe to gazety i czasopisma, które są wydawane periodycznie a publikacje zwarte to są książki.

Na takie postanowienia SIWZ wykonawcy się zgodzili.

Reasumując spory definicyjne i cel postępowania Izba zważając przedstawiane argumenty orzekła o racji zamawiającego, który wykluczył z postępowania odwołującego.

Argumentacja odwołującego w toku postępowania przed zamawiającym jak i w postępowaniu odwoławczym, że w wielkim Słowniku Języka Polskiego nie ma definicji „publikacji czy wydawnictwa zwartego” tylko jest definicja słowa „zwarty” jest nie

wystarczająca do wykazania, że wykonawca nie wiedział i nie mógł wiedzieć przygotowując ofertę co znaczy publikacja ciągła a co znaczy publikacja zwarta.

Nawet w przypadku braku takiej definicji w SIWZ, skoro zamawiający wykazał istnienie takich definicji w słowniku czy to Biblioteki Narodowej, czy to Uniwersytetu Warszawskiego czy Publikacji Europa, czy Wikipedii to nie usprawiedliwia odwołującego z przedstawienia właściwego doświadczenia zawodowego jak to wymaga zamawiający.

Zamawiający również przekonał o celowości wymaganego doświadczenia w wykonaniu meta danych dla publikacji zwartych z uwagi na przedmiot zamówienia jakim są starodruki – inkunabuły. Zresztą weryfikacja postanowień SIWZ na etapie po złożeniu ofert jest bezprzedmiotowa.

Na marginesie należy wskazać, że nie ma znaczenia dla racji zamawiającego okoliczność, że zamawiający posługuje się w wezwaniu, iż referencje nie wykazują doświadczenia, Izba uznaje takie formułowanie wymogów jako skutecznych, ponieważ zamawiający wspominając referencje odnosi je do wykazu. Zresztą przedstawione dowody na rozprawie wskazują na doświadczenie w zakresie czasopism i gazet a więc odwołujący nie ma doświadczenia w digitalizacji książek.

Izba nie podziela argumentacji odwołującego prezentowanej na rozprawie, że w przedmiotowej sprawie niejasne, nieprecyzyjne postanowienia SIWZ należy odczytywać w sposób korzystny dla wykonawców to jest zgodnie z jednolitym w tym zakresie orzecnictwem Krajowej Izby Odwoławczej. Po pierwsze Izba nie stwierdza w przedmiotowej sprawie niejasnych czy nieprecyzyjnych postanowień Specyfikacji w zakresie wymaganego doświadczenia zawodowego to jest w zakresie pojęć: publikacji zwartych i publikacji ciągłych w sytuacji gdy z warunków udziału wynika, że wymaga się doświadczenia w zakresie publikacji zwartych a nie ciągłych.

Po drugie nawet w sytuacji gdyby pojęcia użyte były niejednoznaczne czy niedookreślone to w sytuacji gdy w wyniku postępowania dowodowego zamawiający udowodnił, że pod użytym pojęciem w kontekście przedmiotu zamówienia mieści się określone rozumienie danego pojęcia, zwrotu to decyduje o przyznaniu racji nie „formalizm” użytych sformułowań czy zwrotów ale sens i cel zamówienia, który dla branżystów jest jednoznacznie brzmiały.

Reasumując przez formalistyczne odczytywanie pojęć nie można tracić sensu oraz celu przedmiotu zamówienia, ponieważ nadrzędnym celem zamówienia jest jego należyta i odpowiadająca merytorycznemu zapotrzebowaniu realizacja zamówienia.

Izba nie przyjęła w poczet dowodów wniosków przystępującego w zakresie wykazania, że odwołujący nie wykonywał prac digitalizacji jako członek konsorcjum uznając je za bezprzedmiotowe w sprawie z uwagi na wykazanie innymi dowodami braku doświadczenia po stronie odwołującego. Dlatego Izba nie przeprowadziła w tym zakresie postępowania dowodowego z uwagi, że służyłoby to przewlekaniu rozprawy, która rozpoczęła się z dwugodzinnym opóźnieniem z powodu zmiany składu orzekającego.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy zgodnie z art. 192 ust.9 i 10 ustawy i § 3 pkt 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. 2010r. nr 41 poz.238) zaliczając uiszczony wpis przez odwołującego w kwocie 7.500,00 zł. w koszty postępowania odwoławczego.

Przewodniczący: