

Sygn. akt: KIO 1799/11

## WYROK

z dnia 5 września 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: **Marek Koleśnikow**

Protokolant: **Paulina Zalewska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **31 sierpnia 2011 r.** w Warszawie odwołania z dnia **22 sierpnia 2011 r.** wniesionego przez wykonawcę **ComArch S.A. z siedzibą w Krakowie, ul. Al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Główny Urząd Statystyczny, Al. Niepodległości 208, 00-925 Warszawa**

przy udziale:

- A) wykonawcy **NetLine Group Spółka z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Wyścigowa 56F, 53-012 Wrocław** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego;
- B) wykonawcy **TiMSI Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Pory 78, 02-757 Warszawa** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego;
- C) wykonawcy **IT.expert Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Al. Jerozolimskie 176, 02-486 Warszawa** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. **Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu zmianę treści ogłoszenia o zamówieniu oraz zmianę treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie przedstawionym szczegółowo w uzasadnieniu.**

2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego **Główny Urząd Statystyczny, Al. Niepodległości 208, 00-925 Warszawa**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: **piętnaście tysięcy** złotych zero groszy) uiszczone przez wykonawcę **ComArch S.A. z siedzibą w Krakowie, ul. Al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków**, tytułem kosztów postępowania odwoławczego;
- 2) dokonać wpłaty kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: **piętnaście tysięcy** złotych zero groszy) przez zamawiającego **Główny Urząd Statystyczny, Al. Niepodległości 208, 00-925 Warszawa** na rzecz wykonawcy **ComArch S.A. z siedzibą w Krakowie, ul. Al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759, Nr 161, poz. 1078 i Nr 182, poz. 1228 oraz z 2011 r. Nr 5, poz. 13, Nr 28, poz. 143 i Nr 87, poz. 484) 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 Główny Urząd Statystyczny, al. Niepodległości 208, 00-925 Warszawa wszczął postępowanie w trybie przetargu ograniczonego pod nazwą »Wykonanie projektu technicznego, dostarczenie brakującej infrastruktury i licencji oraz budowa systemów: System Informacyjny Intranet, REGON, Broker Komunikacyjny, System Certyfikacji na potrzeby realizacji projektu SISP«. Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759, Nr 161, poz. 1078 i Nr 182, poz. 1228 oraz z 2011 r. Nr 5, poz. 13, Nr 28, poz. 143 i Nr 87, poz. 484) zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

**11.08.2011 r.** ukazało się ogłoszenie o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich pod nrem 2011/S 153-254777.

**22.08.2011 r. (poniedziałek)**, zgodnie z art. 182 ust. 2 pkt 1 Pzp, wykonawca Comarch SA z siedzibą w Krakowie, Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków wniósł do Prezesa KIO odwołanie od niezgodnej z przepisami czynności sporządzenia ogłoszenia o zamówieniu:

- 1) przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków – w zakresie wymaganego doświadczenia oraz potencjału kadrowego – w sposób niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia;
- 2) przez żądanie w ramach informacji o oświadczeniach lub dokumentach, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu, oświadczeń i dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania;
- 3) przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków oraz żądanych oświadczeń i dokumentów – w sposób ograniczający konkurencję.

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 22 ust. 4 i art. 7 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia;
- 2) art. 25 ust. 1 Pzp – przez żądanie od wykonawców dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania;

- 3) art. 7 ust. 1 Pzp, przez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu dokonania zmiany postanowień ogłoszenia w zakresie:

- 1) opisu sposobu oceny warunku dotyczącego osób zdolnych do wykonania zamówienia – w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania;
- 2) opisu sposobu oceny warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadanej wiedzy i doświadczenia – w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania;
- 3) żądanych dokumentów na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu – w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania.

Argumentacja odwołującego

**I. Warunek dotyczący potencjału kadrowego oraz żądane na jego potwierdzenie certyfikaty**

**I.a. Zespół Architektów Systemów i Bezpieczeństwa**

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.II ogłoszenia zamieścił m.in. następujące wymagania odnośnie osób zdolnych do wykonania zamówienia:

II. Zespół Architektów Systemów i Bezpieczeństwa – co najmniej 2 osoby, z których: 1. każda posiada: (...)

3) kwalifikacje z zakresu zarządzania projektami potwierdzone posiadaniem jednego ze wskazanych certyfikatów: „PRINCE2 Practitioner” lub IPMAmin. Level „C” lub Project Management Professional (PMP) (patrz przypis 2);

4) znajomość zasad architektury korporacyjnej potwierdzoną co najmniej certyfikatem TOGAF 8 Certified lub TOGAF 9 na poziomie „Foundation”, lub ITArchitect Open Group, wydanym przez instytucję akredytowaną przez The Open Group, lub certyfikatem IBM Certified Infrastructure Systems Architect (patrz przypis 2),

5) kwalifikacje eksperckie z zakresu bezpieczeństwa informacji potwierdzone posiadaniem certyfikatu CISA: Certified Information System Auditor (<http://www.isaca.org>) lub certyfikatu CISSP: Certified Information System Security Professional (<http://www.isc2.org>) (patrz przypis 2),

6) uprawnienia audytora systemu zarządzania usługami IT według normy ISO20000 wydane przez akredytowaną instytucję, lub certyfikat ITIL Foundation in ITService Management wydany przez APMG lub instytucję przez niego akredytowaną (patrz przypis 2), (...)

2. dla Zespołu wymagane są następujące kwalifikacje i certyfikaty techniczne:

- 1) certyfikat dokumentujący znajomość przynajmniej jednego systemu operacyjnego na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania systemu operacyjnego lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),
- 2) certyfikat dokumentujący znajomość przynajmniej jednego systemu zarządzania bazą danych na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania systemu zarządzania bazą danych lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),
- 3) certyfikat dokumentujący znajomość przynajmniej jednego systemu zarządzania infrastrukturą IT na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania systemu zarządzania infrastrukturą IT lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),
- 4) kwalifikacje eksperckie z zakresu prowadzenie testów penetracyjnych potwierdzone posiadaniem certyfikatu CEH: Certified Ethical Hacker (<http://www.eccouncil.org>) lub certyfikatu GIAC Certified Penetration Tester (<http://www.giac.org>) (patrz przypis 2),
- 5) uprawnienia audytora systemu zarządzania bezpieczeństwem informacji według normy bezpieczeństwa IS027001 lub IS017799 lub BS7799, wydane przez akredytowaną instytucję (patrz przypis 2),
- 6) wydane przez akredytowaną instytucję, lub certyfikat Associate Business Continuity Professional (ABCP), wydany przez DRII lub instytucję przez niego akredytowaną (patrz przypis 2). (...).

Ogłoszenie o zamówieniu opisuje sposób oceny spełniania warunku w zakresie potencjału osobowego w sposób nadmiernie rygorystyczny.

Wymagania stawiane członkom zespołu wykonawcy są zbyt wygórowane i nieproporcjonalne do przedmiotu zamówienia. W istocie są one wręcz niemożliwe do spełnienia. Być może na rynku istnieje ograniczona do kilku osób liczba specjalistów, które spełniają te wymagania i dysponują jednocześnie wszystkimi certyfikatami (w szczególności dysponują jednocześnie certyfikatami zarówno w zakresie architektury systemu jak i bezpieczeństwa), jednak odwołujący, pomimo że dysponuje licznym zespołem wysoko wykwalifikowanych specjalistów i posiada w branży rozległe kontakty – nie jest w stanie dotrzeć do takich osób, które by te wymagania jednocześnie spełniały.

Okoliczność, że odwołujący pomimo usilnych starań nie jest w stanie skompletować zespołu spełniającego ww. wymagania jest znacząca. Postawione wymagania są na tyle wygórowane i unikatowe, a liczba wymaganych certyfikatów jest tak duża, że faktycznie eliminują one z kręgu potencjalnych wykonawców nawet tak dużą i liczącą się w branży firmę jak odwołujący – co zmusza odwołującego do wniesienia odwołania.

Przekłada się to wprost na ograniczenie szans ubiegania się o zamówienie innych podmiotów o porównywalnym lub mniejszym potencjale.

Zamawiający żądając wskazanych wyżej certyfikatów postawił żądanie dostarczenia w ofercie dokumentów, które z punktu widzenia zakresu przedmiotu zamówienia, tj. systemu informacyjnego Intranet, REGON, Broker Komunikacyjny oraz Systemu Certyfikacji – nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania.

Zarówno metodyka wdrożeń, jak i praktyka świadczenia usług informatycznych przesądza – w zakresie kwalifikacji zawodowych specjalistów – o konieczności rozdzielania funkcji architekta systemu i funkcji dotyczących zagadnień bezpieczeństwa. Łączenie tych funkcji jest sztucznym i niczym nieuzasadnionym wymaganiem, bowiem zasadą jest rozdzielanie tych dwóch grup specjalistów (a co za tym idzie właściwych dla nich certyfikatów) i ustanawianie w projektach osobno stanowiska Architekta Systemu i stanowiska Eksperta ds. Bezpieczeństwa. Wynika to z oczywistego faktu, że zakres zadań tych osób (a co za tym idzie posiadanej wiedzy i doświadczenia) jest w istocie odrębny i koncentruje się na odrębnych obszarach. Zamawiający błędnie połączył obie funkcje, czy też zespoły, gdyż regułą powszechnie stosowaną jest ich rozdzielanie na dwa oddzielnie stanowiska, czy też zespoły.

Dodatkowo – wymaganie, by członkowie zespołu posiadali certyfikat PRINCE2, jest nadmierne. Zasadne jest wymaganie posiadania takiego certyfikatu (lub równoważnego) od Kierownika projektu, który powinien posiadać umiejętności w zakresie zarządzania. Natomiast żądanie posiadania takiego certyfikatu dla „Zespołu Architekta i Bezpieczeństwa” – czyli stanowisk ściśle merytorycznych, jest wymaganiem zbyt wygórowanym i trudnym do spełnienia, ponieważ osoby pełniące funkcje architektów czy ekspertów ds. bezpieczeństwa posiadają siłą rzeczy certyfikaty w obszarach pełnionych funkcji, tj. w zakresie architektury systemu i bezpieczeństwa, a nie zarządzania projektem.

Zamawiający ma prawo żądać od wykonawcy profesjonalnego zespołu projektowego, niemniej jednak żądanie ww. certyfikatów w konfiguracji, liczbie i złożoności, jaką określił zamawiający, jest nadmierne i prowadzi do ograniczenia konkurencji.

Odwołujący wnioskuje o zastosowanie metody opisowej, która przedstawiałaby kompetencje, kwalifikacje, które powinien posiadać zespół osobowy, potwierdzone posiadaniem odpowiedniego certyfikatu z określonego zakresu – bez wskazywania znaków towarowych i modyfikacji wskazanego postanowienia ogłoszenia tak, by rozdzielić funkcję Architekta Systemu i Eksperta ds. bezpieczeństwa i aby zamawiający nadał mu brzmienie:

„Architekt Systemów – co najmniej 1 osoba posiadająca:

– znajomość zasad architektury korporacyjnej potwierdzoną posiadaniem odpowiedniego certyfikatu,

– poświadczenie bezpieczeństwa osobowego upoważniające do dostępu do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą co najmniej „poufne”,

– biegłą znajomość języka polskiego w mowie i piśmie oraz języka angielskiego co najmniej w stopniu umożliwiającym swobodne posługiwanie się dokumentacją techniczną.

Ekspert ds. Bezpieczeństwa – co najmniej jedna osoba posiadająca:

- wyższe wykształcenie techniczne lub z zakresu nauk ścisłych,
- udział, w okresie ostatnich 5 lat, w roli Eksperta ds. Bezpieczeństwa w obszarze informatycznej infrastruktury technicznej lub oprogramowania, w minimum 2 projektach o wartości zamówienia na kwotę co najmniej 1.000.000 PLN brutto każdy,
- kwalifikacje eksperckie z zakresu bezpieczeństwa informacji potwierdzone posiadaniem odpowiedniego certyfikatu,
- uprawnienia audytora systemu zarządzania usługami IT według normy ISO20000 lub zgodnie z metodyką ITIL Foundation in IT Service Management,
- kwalifikacje eksperckie z zakresu prowadzenie testów penetracyjnych potwierdzone posiadaniem odpowiedniego certyfikatu,
- kwalifikacje z zakresu przeprowadzania audytu systemu zarządzania bezpieczeństwem informacji według normy bezpieczeństwa ISO27001 lub IS017799 lub BS7799,
- kwalifikacje z zakresu przeprowadzania audytu dotyczącego zarządzania ciągłością działania zgodnie z normą BS25999,
- poświadczenie bezpieczeństwa osobowego upoważniające do dostępu do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą co najmniej „poufne”,
- biegłą znajomość języka polskiego w mowie i piśmie oraz języka angielskiego co najmniej w stopniu umożliwiającym swobodne posługiwanie się dokumentacją techniczną”.

### **I.b. Zespół Analityków Systemów Integracyjnych**

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.III ogłoszenia zamieścił m.in. następujące wymagania odnośnie osób zdolnych do wykonania zamówienia:

III. Zespół Analityków Systemów Integracyjnych – co najmniej 2 osoby, przy czym każda z tych osób posiada: (...)

2. dla Zespołu wymagane są następujące kwalifikacje i certyfikaty techniczne:

1) kwalifikacje w dziedzinie zarządzania projektami potwierdzone certyfikatem: PRINCE2 co najmniej na poziomie „Foundation”, wydanym przez APMG lub instytucję przez niego akredytowaną, lub certyfikatem co najmniej na poziomie Certified Associate In Project Management (CAPM), wydanym przez PMI lub instytucję przez niego akredytowaną (patrz przypis 2),

2) kwalifikacje eksperckie z zakresu bezpieczeństwa informacji potwierdzone posiadaniem, certyfikatu CISA: Certified Information System Auditor (<http://www.isaca.org>) lub certyfikatu CISSP: Certified Information System Security Professional (<http://www.isc2.org>) (patrz przypis 2),

3) certyfikat dokumentujący znajomość przynajmniej jednego systemu operacyjnego na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania systemu operacyjnego lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),

4) certyfikat dokumentujący znajomość przynajmniej jednego systemu zarządzania bazą danych na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania systemu zarządzania bazą danych lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1).

Wymaganie od zespołu Analityków Systemów Integracyjnych, by posiadali kwalifikacje w dziedzinie zarządzania projektami [potwierdzone certyfikatem: PRINCE2 co najmniej na poziomie „Foundation”, wydanym przez APMG lub instytucję przez niego akredytowaną lub certyfikatem co najmniej na poziomie Certified Associate In Project Management (CAPM), wydanym przez PMI lub instytucję przez niego akredytowaną (patrz przypis 2)] – jest niczym nieuzasadnione i niezrozumiałe. Takie certyfikaty znajdują uzasadnienie jedynie dla funkcji Kierownika Projektu, nie zaś dla Analityków Systemów Integracyjnych, zgodnie z argumentacją wskazaną powyżej.

Żądanie posiadania przez Analityków Systemów Integracyjnych kwalifikacji eksperckich z zakresu bezpieczeństwa informacji [potwierdzonych posiadaniem certyfikatu CISA: Certified Information System Auditor (<http://www.isaca.org>) lub certyfikatu CISSP: Certified Information System Security Professional (<http://www.isc2.org>) (patrz przypis 2)] – jest całkowicie nieadekwatne do tej funkcji. Certyfikat CISSP i CISA są to certyfikaty dotyczące bezpieczeństwa i audytu systemów informatycznych. Tymczasem kwestie te nie wchodzą w merytoryczny obszar działania Analityków Systemów Integracyjnych (certyfikaty tego typu są bowiem właściwe dla osób zajmujących się bezpieczeństwem i audytem).

Odnosząc się do żądania posiadania przez Analityków Systemów Integracyjnych wiedzy i doświadczenia potwierdzonego:

– Certyfikatem dokumentującym znajomość przynajmniej jednego systemu operacyjnego na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania systemu operacyjnego lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),

– Certyfikatem dokumentującym znajomość przynajmniej jednego systemu zarządzania bazą danych na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania systemu zarządzania bazą danych lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1)

odwołujący wskazuje, że wymagania te są zupełnie nieadekwatne dla Analityka, gdyż funkcja Analityka pozostaje poza obszarem administrowania. Tego typu wiedza (i co za nią idzie przedmiotowe certyfikaty) są właściwe jedynie dla Administratora systemu. Jest to kolejny przykład nieuzasadnionego łączenia nadmiernych i nieproporcjonalnych wymagań do roli



danego specjalisty (w tym przypadku Analityka) i swoistego mieszania przez zamawiającego funkcji i certyfikatów – wbrew specyfice danej specjalności.

Odwolujący wnosi o nakazanie zamawiającemu modyfikacji powyższego postanowienia ogłoszenia, przez jego usunięcie.

### **I.c. Lider zespołu programistów**

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.VI ogłoszenia zamieścił m.in. następujące wymagania odnośnie osób zdolnych do wykonania zamówienia:

VI. Lider zespołu programistów: osoba, która posiada: (...)

- 2) znajomość metodyki prowadzenia projektów SCRUM potwierdzoną posiadaniem certyfikatu Certified SCRUM Master (patrz przypis 2),
- 3) co najmniej 5-letnie doświadczenie w zakresie budowy i wdrażania dedykowanych systemów informatycznych z wykorzystaniem Microsoft Visual Studio,
- 4) udział w minimum trzech projektach programistycznych, z wykorzystaniem technologii Microsoft Team Foundation Server w tym przynajmniej jeden, jako lider zespołu programistów,
- 5) udział w minimum jednym projekcie o wartości usług 1 000 000 PLN obejmującym swym zasięgiem ponad 1000 użytkowników w minimum 10 lokalizacjach, którego przedmiotem było zaprojektowanie, stworzenie i wdrożenie dedykowanego projektu opartego o technologie Windows.Net i WCF,
- 6) certyfikat techniczny dokumentujący znajomość technologii Microsoft Office SharePoint Server 2007 lub nowszy na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),
- 7) certyfikat techniczny dokumentujący znajomość technologii Microsoft Windows SharePoint Services 3.0 na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),
- 8) certyfikat techniczny dokumentujący znajomość technologii .NET Framework, wydany przez producenta oprogramowania lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),

(...)

Wymaganie od Lidera Zespołu Programistów co najmniej 5-letniego doświadczenie w zakresie budowy i wdrażania dedykowanych systemów informatycznych z wykorzystaniem Microsoft Visual Studio – jest fundamentalnym i niezrozumiałym ograniczeniem.

Jest oczywiste, że przydatność do realizacji zamówienia Lidera programistów (należy mieć na uwadze, że zamawiający ocenia tutaj potencjał osobowy) – nie może być ograniczana z punktu widzenia technologii.

Zamawiający ma prawo wymagać od wykonawcy, by pełnił tę funkcję wysokiej klasy specjalista. Jednak zwracamy uwagę, że postawione wymaganie to wymaganie wyłącznie narzędziowe, mające aspekt technologiczny, wskazujący czy wręcz narzucające konkretną technologię i firmę produkującą dane rozwiązania (w tym przypadku Microsoft). Ma się to nijak do istoty badania potencjału kadrowego, w szczególności w zakresie Lidera zespołu programistycznego. Lider, który miałby znać wyłącznie to rozwiązanie (zamawiający wymaga doświadczenia z „wykorzystaniem Microsoft Visual Studio”, ignorując z nieznanых powodów inne rozwiązania np. IBM, Oracle itp.) – w żadnym informatycznym podmiocie gospodarczym nie mógłby zostać szefem zespołu. Takie wymaganie można postawić być może jednemu programiście – i to pod warunkiem, że jest przesądzone, że właśnie w takiej konkretnej technologii będzie pisał program.

Tymczasem w rozpoznawanym postępowaniu tak nie jest. Rola Lidera programistów jest zupełnie inna. Jego przydatność polega na wiedzy i doświadczeniu zdobywanym w licznych, różnorodnych projektach, z wykorzystaniem – co naturalne – różnych technologii.

Ta sama argumentacja ma zastosowanie również do pozostałych, ww. technologicznych wymagań dotyczących kwalifikacji Lidera programistów oraz wybranej jednej (spośród licznych dostępnych metodyk) metodyki prowadzenia projektów (tj. w zakresie Certified SCRUM Master, Microsoft Team Foundation Server, Windows.Net i WCF, Microsoft Office SharePoint Server 2007, Microsoft Windows SharePoint Services 3.0 oraz NET Framework).

Zamawiający sprowadza w sposób nieuzasadniony i nie związany z przedmiotem zamówienia rolę Lidera programistów do konkretnej technologii (narzędzia) marki Microsoft. Powyższe jest opisem oceny warunku niezwiązanym i nieproporcjonalnym do przedmiotu zamówienia, zwłaszcza wobec faktu, że z opisu przedmiotu zamówienia wynika, że zamawiający zamawia system, który ma dopiero powstać. Przedmiotem zamówienia jest bowiem wykonanie komponentów systemów informatycznych: System Informacyjny Intranet, REGON, Broker Komunikacyjny, System Certyfikacji – z których WSZYTSKIE (oprócz systemu REGON) będą budowane od podstaw. Włącznie z tym, że po stronie wykonawcy leży również ich zaprojektowanie. W tym kontekście ograniczenie Lidera programistów do specjalizowania się wyłącznie w jednej technologii (Microsoft) jest wręcz niekorzystne dla dobra samego projektu.

Wymagając od Lidera programistów kwalifikacji w konkretnej technologii, zamawiający narzuca technologię wykonania całego projektu. Tymczasem to wykonawca ma prawo wyboru w jakiej technologii zrealizuje przedmiot zamówienia (system).

Stąd zarzut, że powyższe wymaganie certyfikacyjne jako w ogóle nie związane z przedmiotem zamówienia prowadzi do ograniczenia konkurencji. Nadto zwracamy uwagę, że

powyższe wymagania i certyfikaty mogą okazać się zupełnie nieprzydatne w przypadku wyboru przez wykonawcę innych technologii, czyli np. zamiast technologii MS, technologii IBM, Oracle, HP *etcetera* – co jest wszak dopuszczone przez specyfikację w opisie przedmiotu zamówienia.

Odwołujący wnosi o nakazanie zamawiającemu modyfikacji powyższego postanowienia ogłoszenia, tak by otrzymał on brzmienie:

„VI. Lider zespołu programistów: osoba, która posiada:

- znajomość metodyki prowadzenia projektów SCRUM potwierdzoną posiadaniem odpowiedniego certyfikatu,
- udział w minimum trzech projektach programistycznych, z wykorzystaniem technologii, którą wykonawca zamierza wykorzystać w ramach wykonywania zamówienia, w tym przynajmniej jeden, jako lider zespołu programistów,
- udział w minimum jednym projekcie o wartości usług 1.000.000 PLN obejmującym swym zasięgiem ponad 1.000 użytkowników w minimum 10 lokalizacjach, którego przedmiotem było zaprojektowanie, stworzenie i wdrożenie dedykowanego projektu opartego o technologie, które wykonawca zamierza wykorzystać w ramach wykonywania zamówienia,
- certyfikat techniczny dokumentujący znajomość technologii, którą wykonawca zamierza wykorzystać w ramach wykonywania zamówienia”.

#### **I.d. Zespół Specjalistów ds. Zapewnienia Jakości**

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.VII ogłoszenia zamieścił m.in. następujące wymagania odnośnie osób zdolnych do wykonania zamówienia:

VII. Zespół Specjalistów ds. Zapewnienia Jakości – co najmniej 2 osoby przy czym:

1. każda osoba posiada: (...)
  - 2) kwalifikacje eksperckie z zakresu bezpieczeństwa informacji potwierdzone posiadaniem certyfikatu CISA: Certified Information System Auditor (<http://www.isaca.org>) lub certyfikatu CISSP: Certified Information System Security Professional (<http://www.isc2.org>) (patrz przypis 2),
  - 3) kwalifikacje eksperckie w zakresie identyfikacji ryzyk i zarządzania nimi przez opracowywanie, wdrażanie i utrzymywanie mechanizmów kontrolnych w systemach informatycznych potwierdzone posiadaniem certyfikatu Certified in Risk and Information Systems Control (ISACA CRISC <http://www.isc2.org>) (patrz przypis 2), (...)
2. dla Zespołu wymagane są następujące kwalifikacje i certyfikaty techniczne:
- 1) znajomość technologii Microsoft udokumentowana posiadaniem jednego z następujących certyfikatów technicznych: Microsoft Certified Systems Engineer (MCSE), Microsoft Certified Systems Administrator (MCSA), Microsoft Certified Technology Specialist (MCTS) (patrz przypis 1),

2) uprawnienia audytora systemu zarządzania usługami IT według normy ISO20000 wydane przez akredytowaną instytucję, lub certyfikat ITIL Foundation in IT Service Management wydany przez APMG lub instytucję przez niego akredytowaną (patrz przypis 2),

3) kwalifikacje eksperckie z zakresu prowadzenie testów penetracyjnych potwierdzone posiadaniem certyfikatu CEH: Certified Ethical Hacker (<http://www.eccouncil.org>) lub certyfikatu GIAC Certified Penetration Tester (<http://www.giac.org>) (patrz przypis 2),

4) uprawnienia audytora systemu zarządzania bezpieczeństwem informacji według normy bezpieczeństwa ISO27001 lub ISO 7799 lub BS7799, wydane przez akredytowaną instytucję (patrz przypis 2),

5) uprawnienia audytora systemu zarządzania ciągłością działania według normy BS25999 wydane przez akredytowaną instytucję, lub certyfikat Associate Business Continuity Professional (ABCP), wydany przez DRII lub instytucję przez niego akredytowaną (patrz przypis 2),

Zamawiający ma prawo żądać od wykonawcy profesjonalnego zespołu, niemniej jednak wymaganie wobec Specjalistów ds. jakości wszystkich powyższych certyfikatów jest nadmierne i nie znajduje uzasadnienia w przedmiocie zamówienia. Przedmiot zamówienia obejmuje bowiem w istocie systemy o typowym ryzyku i mechanizmach kontrolnych, które nie uzasadniają żądania certyfikatów na poziomie CISA, CISSP czy ISACA CRISC. Jest to wymaganie nadmierne, a przez to ograniczające konkurencję.

Ponadto wymaganie od Zespołu Specjalistów ds. jakości by posiadali doświadczenie i certyfikaty dotyczące technologii Microsoft jest żądaniem zupełnie niezwiązanym z przedmiotem zamówienia – z tych samych przyczyn jak wskazane powyżej dla Lidera programistów.

W związku z powyższym odwołujący wnosi o nakazanie zamawiającemu modyfikacji powyższego postanowienia ogłoszenia, tak by otrzymał on brzmienie:

„VII. Zespół Specjalistów ds. Zapewnienia Jakości – co najmniej 2 osoby przy czym:

– kwalifikacje eksperckie z zakresu bezpieczeństwa informacji potwierdzone posiadaniem odpowiedniego certyfikatu,

– kwalifikacje eksperckie w zakresie identyfikacji ryzyk i zarządzania nimi przez opracowywanie, wdrażanie i utrzymywanie mechanizmów kontrolnych w systemach informatycznych potwierdzone posiadaniem odpowiedniego certyfikatu;

2. dla Zespołu wymagane są następujące kwalifikacje i certyfikaty techniczne:

– znajomość technologii, które wykonawca zamierza wykorzystać w trakcie realizacji zamówienia,

- kwalifikacje z zakresu przeprowadzania audytu systemu zarządzania usługami IT według normy ISO20000 lub lub zgodnie z metodyką ITIL Foundation in IT Service Management,
- kwalifikacje eksperckie z zakresu prowadzenie testów penetracyjnych potwierdzone posiadaniem odpowiedniego certyfikatu,
- kwalifikacje z zakresu przeprowadzania audytu systemu zarządzania bezpieczeństwem informacji według normy bezpieczeństwa ISO27001 lub IS017799 lub BS7799,
- kwalifikacje z zakresu przeprowadzania audytu dotyczącego zarządzania ciągłością działania zgodnie z normą BS25999”.

### **I.e. Zespół Ekspertów ds. wytwarzania oprogramowania**

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.VIII ogłoszenia zamieścił m.in. następujące wymagania odnośnie osób zdolnych do wykonania zamówienia:

VIII. Zespół Ekspertów ds. wytwarzania oprogramowania – co najmniej 6 osób, przy czym każda osoba posiada: (...)

3) certyfikat Microsoft Certified Professional Developer (patrz przypis 1), (...)

2. dla Zespołu wymagane są następujące kwalifikacje i certyfikaty techniczne:

1) przynajmniej 2 osoby posiadają znajomość technologii Microsoft udokumentowaną posiadaniem jednego z następujących certyfikatów technicznych: Microsoft Certified Systems Engineer (MCSE), Microsoft Certified Systems Administrator (MCSA), Microsoft Certified Technology Specialist (MCTS) (patrz przypis 1),

2) przynajmniej 2 osoby posiadają certyfikat techniczny dokumentujący znajomość technologii Microsoft Office SharePoint Server 2007 lub nowszy na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),

3) przynajmniej 2 osoby posiadają certyfikat techniczny dokumentujący znajomość technologii Microsoft Windows SharePoint Services 3.0 na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),

4) przynajmniej 2 osoby posiadają certyfikat techniczny dokumentujący znajomość systemu Microsoft SQL Server 2005 lub nowszy na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),

5) przynajmniej 2 osoby posiadają certyfikat techniczny dokumentujący znajomość systemu BizTalk Ser/er 2006 lub nowszy na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),

6) przynajmniej 2 osoby posiadają znajomość metodyki prowadzenia projektów SCRUM potwierdzona posiadaniem certyfikatu Certified SCRUM Master (patrz przypis 2).

Wymaganie sprowadza się do narzucenia wykonawcom dysponowania zespołem, który posiada kwalifikacje wyłącznie w zakresie technologii Microsoft oraz jednej – z pominięciem innych – metodyki prowadzenia projektów. Odwołujący stawia zarzut, że wymaganie to jest niezwiązane z przedmiotem zamówienia. Przedmiot zamówienia obejmuje bowiem systemy, które (za wyjątkiem REGON) mają powstać „od zera”, włącznie z ich zaprojektowaniem przez wykonawcę.

Na etapie projektu dokonuje się wyboru technologii, a zatem i dostawców danych rozwiązań takich jak Microsoft, IBM, HP itp. – co należy do wykonawcy, a nie do zamawiającego. To samo dotyczy metodyki prowadzenia projektów.

Jest zupełnie niezrozumiałe i nie znajdujące żadnego oparcia w przedmiocie zamówienia wymaganie – w ramach kadrowego warunku udziału w postępowaniu – posiadanie certyfikatu ze znajomości jednej jedynej metodyki. W celu uzasadnienia naruszenia przez zamawiającego Ustawy w opisie sposobu oceny przedmiotowego warunku (dotyczącego zespołu programistów) – odwołujący powołuje argumentację podniesioną – dla warunku dotyczącego Lidera zespołu programistów.

Odwołujący wnosi o nakazanie zamawiającemu modyfikacji powyższego postanowienia ogłoszenia, tak by otrzymał on brzmienie:

„VIII. Zespół Ekspertów ds. wytwarzania oprogramowania – co najmniej 6 osób, przy czym każda osoba posiada:

– certyfikat techniczny dokumentujący znajomość technologii, która wykonawca zamierza wykorzystać w ramach wykonywania zamówienia,

dla Zespołu wymagane są następujące kwalifikacje i certyfikaty techniczne:

– wszystkie osoby posiadają odpowiednie certyfikaty, potwierdzające znajomość technologii, którą wykonawca zamierza wykorzystać w czasie realizacji zamówienia,

– przynajmniej 2 osoby posiadają certyfikat techniczny dokumentujący znajomość systemu bazodanowego, którego wykonawca zamierza użyć w ramach wykonywania zamówienia,

– przynajmniej 2 osoby posiadają odpowiednie certyfikaty potwierdzające znajomość brokera integracyjnego (szyna ESB), którego wykonawca zamierza użyć w ramach wykonywania zamówienia,

– przynajmniej 2 osoby posiadają znajomość metodyki prowadzenia projektów SCRUM potwierdzona posiadaniem odpowiedniego certyfikatu”.

#### **I.f. Projektant Integracji Systemów Dedykowanych**

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.IX ogłoszenia zamieścił m.in. następujące wymagania odnośnie osób zdolnych do wykonania zamówienia:

IX. Projektant Integracji Systemów Dedykowanych – osoba, która posiada: (...)

5) udział w minimum jednym projekcie o wartości dostarczonych usług 1 000 000 PLN dotyczącym integracji systemów rozproszonych, którego przedmiotem było zaprojektowanie, stworzenie i wdrożenie dedykowanego projektu opartego o technologie Windows.Net i WCF,

6) doświadczenie w realizacji co najmniej 1 projektu dot. Platformy Integracji z wykorzystaniem środowiska Microsoft BizTalk Server 2006 lub nowszym oraz Microsoft Visual Studio ALM 2010 w zakresie zarządzania cyklem życia aplikacji i wykonywania testów wydajnościowych i funkcjonalnych w Visual Studio 2010, pracę z Microsoft Test Manager, Microsoft Visual Studio 2010 TestAgents, w instytucji zatrudniającej co najmniej 1000 osób.

7) certyfikat Microsoft Certified Professional Developer (patrz przypis 1),

8) certyfikat techniczny dokumentujący znajomość technologii .NET Framework 2.0, wydany przez producenta oprogramowania lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),

9) certyfikat techniczny dokumentujący znajomość systemu BizTalk Server 2006 lub nowszy na poziomie administracyjnym, wydany przez producenta oprogramowania lub akredytowaną przez niego instytucję (patrz przypis 1),

10) znajomość metodyki prowadzenia projektów SCRUM potwierdzona posiadaniem certyfikatu Certified SCRUM Master (patrz przypis 2) (...)

Jednocześnie zamawiający zamieścił w ogłoszeniu następujące przypisy:

Przypis 1 – Zamawiający dopuszcza wykazanie posiadania innych certyfikatów niż wymagane pod warunkiem, że potwierdzają one posiadanie co najmniej tej samej wiedzy co wymagane przez Zamawiającego i są wydane przez instytucję akredytowaną przez producenta danego oprogramowania/sprzętu.

Przypis 2 – Zamawiający dopuszcza wykazanie posiadania innych certyfikatów niż wymagane. W takim przypadku Wykonawca jest zobowiązany do wykazania, że:

1. certyfikat potwierdza posiadanie co najmniej tej samej wiedzy i doświadczenia co certyfikat wskazany przez Zamawiającego;

2. proces certyfikacyjny dla certyfikatu innego niż wskazany przez Zamawiającego został przeprowadzony przez jednostkę wskazaną przez Zamawiającego w wymaganiach lub inną jednostkę akredytowaną, zgodnie z normą PN-EN ISO/IEC17024:2004 „Ocena zgodności. Ogólne wymagania dotyczące jednostek certyfikujących osoby” oraz Dokumentem interpretacyjnym IAF (International Accreditation Forum, Inc., IAF) „ Wytyczne IAF do stosowania ISO/IEC 17024:2004 (idt. z PN-EN ISO/ IEC17024:2003)”, Wydanie 1 (IAF GD 24:2004).

Zamawiający powyższym wymaganiem, dotyczącym tym razem Projektanta Integracji Systemów Dedykowanych, ponownie naruszył przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. –

Prawo zamówień publicznych – w ten sam sposób, jak ma to miejsce w przypadku Lidera programistów i samego zespołu programistów. Abstrahując bowiem od przedmiotu zamówienia (stworzenie nowego, nieistniejącego dotychczas systemu) narzucił również i roli Projektanta posiadanie kwalifikacji i doświadczenia w jednej konkretnej technologii i jednej konkretnej metodyce prowadzenia projektów. Jak wskazano powyżej warunek taki nie znajduje żadnego oparcia w przedmiocie zamówienia i jest wymaganiem nadmiernym, ograniczającym konkurencję (odwołujący powołuje w tym miejscu argumentację podaną powyżej).

Odwołujący wnosi o nakazanie zamawiającemu modyfikacji powyższego postanowienia ogłoszenia, tak aby otrzymał on brzmienie:

„IX. Projektant Integracji Systemów Dedykowanych – osoba, która posiada:

– udział w minimum jednym projekcie o wartości dostarczonych usług 1.000.000 PLN dotyczącym integracji systemów rozproszonych, którego przedmiotem było zaprojektowanie, stworzenie i wdrożenie dedykowanego projektu opartego o technologie, które zamawiający zamierza wykorzystać w realizacji zamówienia,

– doświadczenie w realizacji co najmniej 1 projektu dot. Platformy Integracji z wykorzystaniem środowiska Brokera Informatycznego (szyna ESB), który wykonawca zamierza wykorzystać w realizacji zamówienia, w instytucji zatrudniającej co najmniej 1.000 osób,

– certyfikat techniczny dokumentujący znajomość której wykonawca zamierza użyć w ramach wykonywania zamówienia,

– certyfikat techniczny dokumentujący znajomość platformy programistycznej, której wykonawca zamierza użyć w ramach wykonywania zamówienia,

– certyfikat techniczny dokumentujący znajomość Brokera Informatycznego (szyna ESB), którego wykonawca zamierza użyć w ramach wykonywania zamówienia,

– znajomość metodyki prowadzenia projektów SCRUM potwierdzona posiadaniem odpowiedniego certyfikatu”.

**Reasumując** – Odwołujący wskazuje, że powyższe wymagania w zakresie obowiązku potwierdzania kwalifikacji personelu licznymi i nadmiernymi certyfikatami są nadmierne w stosunku do przedmiotu zamówienia. Zamawiający dokonuje zbędnego łączenia ról i kwalifikacji – które są z zasady rozdzielane, nadto w sposób nie znajdujący uzasadnienia przypisuje jednym stanowiskom i funkcjom dodatkowe wymagania, które tychże funkcji merytorycznie nie dotyczą. W efekcie zamawiający stworzył konglomerat kwalifikacji i cech, które w skali kraju spełnia – być może – jedynie nikła liczba osób. Tym samym taki sposób oceny warunku nie potwierdza ogólnej zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia – co jest celem ustawy – lecz promuje rodzaj wiedzy i doświadczenia jednorazowego, rzadkiego i unikalnego, sztytowego



niejako na miarę konkretnego wykonawcy. Co więcej – zamawiający sam uzależnia się od wąskiego kręgu specjalistów.

Ponadto w zakresie wyboru certyfikatów odnoszących się do konkretnych technologii (przez odesłanie do znaków towarowych jak Microsoft) wskazujemy, że nie znajduje to oparcia w przedmiocie zamówienia. Brak jest też podstaw do przyjęcia, że inne certyfikaty (których zamawiający nie dopuścił) potwierdzają posiadanie wiedzy mniejszej lub niewystarczającej od tej, którą gwarantują szkolenia zakończone uzyskaniem certyfikatów wymienionych przez zamawiającego.

Zobowiązanie do opisu oceny warunków udziału w postępowaniu w sposób związany z przedmiotem zamówienia i do niego proporcjonalny nakłada na zamawiającego obowiązek takiego określania wymagań, które nie są nadmierne. Nie istnieje żaden racjonalny powód wyłączenia *a priori* z kręgu potencjalnych wykonawców tych podmiotów, które nie dysponują dokładnie takim certyfikatami, jakie podał zamawiający. Nie ma też żadnego uzasadnienia – w tym konkretnym przedmiocie zamówienia.

## **II. Warunek dotyczący posiadanej wiedzy i doświadczenia**

W sekcji III.2.3.A ogłoszenia, zamawiający zamieścił następujący opis sposobu oceny spełnienia warunku dotyczącego posiadanej wiedzy i doświadczenia:

A. W okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie:

I. wykonali co najmniej trzy zrealizowane zamówienia systemów informatycznych klasy Portal Intranetowy, o wartości przekraczającej 100 000 PLN brutto za każdą wykonaną usługę, wdrożonych u różnych podmiotów, o charakterze podobnym do przedmiotu zamówienia, tzn. obejmujących zaprojektowanie, implementację i wdrożenie portalu intranetowego o modułowej strukturze, realizującego co najmniej funkcjonalność obsługi urlopów wraz z obsługą zastępstw i obsługi delegacji wraz z rozliczaniem pracowniczych podróży służbowych w organizacji o strukturze rozproszonej, ogólnopolskiej posiadającej co najmniej 5 oddziałów oraz co najmniej 300 użytkowników, w tym:

1. Co najmniej dwa zamówienia opisane w punkcie I dodatkowo obejmowały zaprojektowanie, implementację i wdrożenie rozwiązania intranetowego opartego o platformę Microsoft SharePoint Server wraz z implementacją niestandardowych modułów biznesowych z wykorzystaniem narzędzi programistycznych Microsoft Visual Studio; (...)."

Odwołujący wskazuje, że zamawiający – podobnie jak to uczynił w zakresie warunku kadrowego – wymagając od wykonawców doświadczenia w jednej w konkretnej technologii

(Microsoft Visual Studio), narzucił tym samym wykonawcom technologię wykonania całego projektu.

Nie ma to żadnego związku z przedmiotem zamówienia, którym jest wykonanie komponentów systemów informatycznych od początku (z jednym, ww. wyjątkiem w zakresie systemu REGON). Braku związku z przedmiotem zamówienia dowodzi sam opis przedmiotu zamówienia, dokonany przez zamawiającego. Otóż w samym opisie przedmiotu zamówienia zamawiający (słusznie) w żadnym miejscu ani nie określił, ani nie narzucił żadnej konkretnej z technologii w jakiej te systemy mają być zbudowane, pozostawiając tym samym wybór w tym zakresie wykonawcy. Skoro tak – powyższe ograniczenie podmiotowe w zakresie doświadczenia jest niezgodne z ustawą, albowiem opis sposobu oceny warunku nie ma w przedmiocie zamówienia żadnego oparcia.

W związku z powyższym odwołujący wnosi o nakazanie zamawiającemu usunięcia wskazanego wyżej postanowienia.

Jednocześnie Zamawiający postawił następujące, kolejne wymaganie (sekcji III.2.3.A ogłoszenia):

II. Jedno zamówienie zrealizowane w administracji publicznej polegające na wdrożeniu elektronicznego systemu zarządzania dokumentami (EZD) w rozumieniu rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 18.01.2011 r. w sprawie instrukcji kancelaryjnej, jednolitych rzeczowych wykazów akt oraz instrukcji w sprawie organizacji i zakresu działania archiwów zakładowych (Dz. U. Nr 14 poz. 67).

Odwołujący wskazuje, że zamawiający uczynił elementem warunku wdrożenie w oparciu o przepisy prawa (ww. rozporządzenia), które weszło w życie w roku bieżącym! Narusza to przepis rozporządzenia ws. rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający (...), które dopuszcza wykazywanie się doświadczeniem zdobytym w zakresie usług na przestrzeni ostatnich 3 lat przed dniem złożenia ofert. Warunek odnoszący się do 2011 r. ogranicza to uprawnienie wykonawcy. Dodatkowo odwołujący wskazuje, że projekty na budowę systemów informatycznych o skali wskazanej w warunku trwają zwykle ok. roku, co oznacza, biorąc pod uwagę zwykły kalendarz, że wdrożeń systemu EZD zgodnie z rozporządzeniem, które weszło w życie w tym roku, jest bardzo mało. Taki opis oceny warunku prowadzi zatem do niezgodnego z ustawą zawężenia kręgu potencjalnych wykonawców mogących ubiegać się o realizację zamówienia.

W związku z powyższym odwołujący wnosi o nakazanie zamawiającemu usunięcia wskazanego wyżej postanowienia.

Ponadto zamawiający postawił kolejne wymaganie (sekcji III.2.3.A ogłoszenia), które – w ocenie odwołującego narusza ww. przepisy ustawy – a to w ten sposób, że postawił dodatkowy „podwarunek”, a mianowicie zażądał, by dwa z trzech wymaganych wdrożeń systemów Elektronicznego Obiegu Dokumentów, o wartości przekraczającej 500.000 PLN brutto każdy, dodatkowo spełniały ŁĄCZNIE następujące wymagania technologiczne:

wdrożenia systemu zrealizowanego z wykorzystaniem technologii (łącznie):

- a) Microsoft Windows 2003 Server bądź nowszy;
- b) Microsoft SQL Server 2005 bądź nowszy;
- c) Microsoft SharePoint 2007 lub nowszy;
- d) Microsoft .NET Framework;
- e) Microsoft Active Directory;
- f) Microsoft Exchange 2007 lub nowszy.

Podobne ograniczenie w zakresie technologii zamawiający zmieścił w ww. warunku, żądając by wymagane dwa zrealizowane zamówienia na systemy informatyczne klasy Broker Integracyjny (szyna ESB), o wartości przekraczającej 500.000 PLN brutto każdy, były zrealizowane:

z wykorzystaniem technologii (łącznie):

- a) Microsoft Windows 2003 Server bądź nowszy;
- b) BizTalk Server 2006 lub nowszy;
- c) Microsoft SQL Seryer 2005 bądź nowszy;
- d) Microsoft .NET Framework;
- e) Windows Communication Foundation.

Odwołujący wskazuje, że zamawiający – podobnie jak to uczynił w zakresie warunku kadrowego – wymagając od wykonawców doświadczenia w jednej w konkretnej technologii (Microsoft), narzucił tym samym wykonawcom technologię wykonania całego projektu.

Z przyczyn uargumentowanych powyżej, a dotyczących braku związku opisanego sposobu oceny warunku z przedmiotem zamówienia (wykonanie nowego systemu od podstaw), a w szczególności braku oparcia tychże ograniczeń technologicznych w samym opisie przedmiotu zamówienia, odwołujący zarzuca, że powyższe ograniczenie podmiotowe w zakresie doświadczenia jest niezgodne z ustawą, albowiem opis sposobu oceny warunku nie ma w przedmiocie zamówienia żadnego oparcia.

W związku z powyższym odwołujący wnosi o nakazanie zamawiającemu modyfikację ww. postanowień ogłoszenia przez usunięcie przedmiotowych ograniczeń polegających na narzuceniu technologii (liście technologii wskazanych w warunku).

Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania. W wyniku naruszenia przez zamawiającego ww. przepisów ustawy, interes odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, gdyż objęte odwołaniem czynności zamawiającego uniemożliwiają odwołującemu ubieganie się o udzielenie zamówienia, a tym samym wyboru jego oferty i uzyskanie przedmiotowego zamówienia. Odwołujący wskazuje, że uwzględnienie odwołania doprowadzi do zniesienia postawionych przez zamawiającego licznych, nadmiernie rygorystycznych i nieproporcjonalnych do przedmiotu zamówienia ograniczeń kręgu potencjalnych wykonawców, a w tym odwołującego, którzy będą mogli złożyć wniosek z realną szansą na uzyskanie zamówienia. Odwołujący Wskazuje nadto, że objęte odwołaniem czynności zamawiającego prowadzą do możliwości poniesienia szkody przez odwołującego – polegającej na uniemożliwieniu odwołującemu złożenia wniosku i ubiegania się o zamówienie i uzyskaniu zamówienia. Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania, gdyż sprzeczne z ustawą ww. czynności zamawiającego w sposób negatywny oddziałują na możliwości udziału odwołującego w postępowaniu.

**22.08.2011 r.** odwołujący przesłał w terminie kopię odwołania zamawiającemu (art. 180 ust. 5 i art. 182 ust. 1-4 Pzp).

**23.08.2011 r.** zamawiający zamieścił odwołanie na stronie internetowej (art. 185 ust. 1 *in fine* Pzp).

**25.08.2011 r.** wykonawca **TiMSI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Pory 78, 02-757 Warszawa** złożył: 1) Prezesowi KIO, 2) zamawiającemu i 3) odwołującemu – zgłoszenie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania po stronie zamawiającego (art. 185 ust. 2 Pzp).

**25.08.2011 r.** wykonawca **IT.expert sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Al. Jerozolimskie 176, 02-486 Warszawa** złożył: 1) Prezesowi KIO, 2) zamawiającemu i 3) odwołującemu – zgłoszenie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania po stronie zamawiającego (art. 185 ust. 2 Pzp).

**25.08.2011 r.** wykonawca **NetLine Group Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Wyścigowa 56F, 53-012 Wrocław** złożył: 1) Prezesowi KIO, 2) zamawiającemu i 3) odwołującemu – zgłoszenie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania po stronie zamawiającego (art. 185 ust. 2 Pzp).

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz stanowisk stron zaprezentowanych podczas rozprawy, a także dowodów złożonych przez odwołującego:

- 1) (dowód nr 1) ogłoszenie o zamówieniu Ministerstwa Finansów (dalej MF), na okoliczność zbieżności warunków osobowych w rozpoznawanym postępowaniu MF;
- 2) (dowód nr 2) zawiadomienie MF o unieważnieniu postępowania, na okoliczność nie spełnienia zbieżnych warunków z rozpoznawanym postępowaniem przez żadnego z 15 wykonawców;
- 3) (dowód nr 3) ogłoszenie o zamówieniu Ministerstwa Sprawiedliwości (dalej MS), na okoliczność zbieżności wymagań osobowych rozpoznawanego postępowania;
- 4) (dowód nr 4) wyrok KIO z 18 marca 2011 r. o sygn. 440/11, 448/11, 451/11 i 458/11 na okoliczność uwzględnienia żądań i zarzutów w zakresie nadmierności warunków osobowych;
- 5) (dowód nr 5) sprostowanie MS w ogłoszeniu po uwzględnieniu odwołania, na okoliczność ostatecznego ukształtowania warunków, które są w dalszym ciągu zbieżne z warunkami z rozpoznawanego postępowania;
- 6) (dowód nr 6) protokoły rozprawy KIO o sygn. 440/11..., na okoliczność faktu, kto reprezentował zamawiającego jako pełnomocnik i ekspert (w dyspozycji Izby) brak dowodu;
- 7) (dowód nr 7) odwołanie Asseco Poland S.A., na okoliczność wyboru jednego wykonawcy, co dowodzi powiązania eksperta zamawiającego z wybranym wykonawcą;
- 8) (dowód nr 8) artykuł z Rzeczypospolitej z 14.06.2011 r., na okoliczność kwalifikacji wykonawcy w drugim etapie postępowania MS;
- 9) (dowód nr 9) protokół postępowania MS z 21.02.2011 r., na okoliczność zbieżności wymagań osobowych w postępowaniach MS i zamawiającego brak dowodu;
- 10) (dowód nr 10) protokół z postępowania MS, na okoliczność potwierdzenia wyboru konsorcjum Miss;
- 11) (dowód nr 11) lista Polskiego Centrum Akredytacji zawierająca 118 akredytowanych jednostek certyfikujących na okoliczność, że jednostki te nie dokonują certyfikacji zgodnie z normą 1702:2004;
- 12) (dowód nr 12) pismo Pani Agnieszki Malewicz na okoliczność, że wymagany przez zamawiającego certyfikat nie jest wydawany zgodnie z normą 17024:2004

**– Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie jest zasadne.

Skład orzekający Izby wykluczył, że wypełniona została którakolwiek z przesłanek odrzucenia odwołania ustanowiona w art. 189 ust. 2 Pzp.

Skład orzekający Izby ustalił, że odwołujący posiada interes w złożeniu środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp.

Izba postanowiła dopuścić dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez zamawiającego, potwierdzoną za zgodność z oryginałem oraz dowody nr 1-12 złożone przez odwołującego.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [I.a] naruszenia art. 22 ust. 4 i art. 7 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie członków **Zespołu Architektów Systemów i Bezpieczeństwa** – zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający opisuje sposób oceny spełniania warunku w zakresie potencjału osobowego w sekcji III.2.3.B.2 ogłoszenia o zamówieniu wymagając od każdej z osób wchodzących w skład tego zespołu posiadania bardzo specyficznych uprawnień i umiejętności.

Zdaniem odwołującego wymagania stawiane członkom zespołu wykonawcy są zbyt wygórowane i nieproporcjonalne do przedmiotu zamówienia. I są to wymagania wręcz niemożliwe do spełnienia przez odwołującego, który zastrzega, że jest jednym z poważniejszych wykonawców na rynku polskim.

Zamawiający nie dowiódł, że posiadanie wymaganych umiejętności i udokumentowany uprawnień przez każdego członka tego Zespołu jest niezbędne do wykonania zamówienia.

Z drugiej strony sam wykonawca określi skład ostateczny Zespołu i wśród jego członków mogą zostać włączone osoby posiadające wiele specjalizacji, a także osoby wyspecjalizowane tylko w jednej funkcji. Jednak zamawiający nie wykazał, że powinien mieć możliwość wpływania aż tak dalece na skład członków zespołu. Dla zamawiającego jest istotne, aby pośród członków Zespołu znalazły się osoby reprezentujące określone specjalności czy legitymujące się określonymi dokumentami. Jednocześnie – ze względu na wagę zagadnienia – zamawiający może wymagać aby w Zespole sprecyzowane cechy miał więcej niż jeden uczestnik.

W związku z powyższym skład orzekający Izby stwierdza, że zarzut naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób

nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie członków **Zespołu Architektów Systemów i Bezpieczeństwa** – zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący żądał, aby zamawiający wprowadził w ogłoszeniu precyzyjnie sformułowane postanowienia. Jednak to zamawiający jest gospodarzem postępowania i ma prawo – zgodnie ze swoją polityką – redagować poszczególne postanowienia ogłoszenia czy specyfikacji. Dlatego Krajowa Izba Odwoławcza nie może nakazać zamawiającemu zawarcia w ogłoszeniu postanowień, a jedynie może stwierdzić, że wskazane postanowienia nie są zgodne z przepisami prawa.

Dlatego, mimo stwierdzenia przez skład orzekający Izby, że zarzut jest zasadny ze względu na naruszenie art. 22 ust. 4 Pzp, Izba nie nakazuje dokonania wnioskowanych przez odwołującego zmian w ogłoszeniu.

Tym niemniej samo żądanie w odwołaniu zamieszczenia konkretnych postanowień w ogłoszeniu jest zasadne i byłoby istotne w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Ponadto skład orzekający Izby stwierdza, że odwołujący nie wykazał, że zamawiający naruszył art. 7 Pzp, gdyż postawione warunki w jednakowym stopniu odnosiły się do wszystkich wykonawców.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [I.b] naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie członków **Analityków Systemów Integracyjnych** – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.III ogłoszenia zamieścił m.in. wymaganie od zespołu Analityków Systemów Integracyjnych, by posiadali kwalifikacje w dziedzinie zarządzania projektami (potwierdzone certyfikatem: PRINCE2 co najmniej na poziomie „Foundation”, wydanym przez APMG lub instytucję przez niego akredytowaną lub certyfikatem co najmniej na poziomie Certified Associate In Project Management (CAPM), wydanym przez PMI lub instytucję przez niego akredytowaną zgodnie z przypisem 2). Zdaniem odwołującego wymaganie takie nie jest niczym uzasadnione, gdyż takie certyfikaty znajdują uzasadnienie jedynie dla funkcji Kierownika Projektu, nie zaś dla Analityków Systemów Integracyjnych.

Żądanie posiadania przez Analityków Systemów Integracyjnych kwalifikacji eksperckich z zakresu bezpieczeństwa informacji [potwierdzonych posiadaniem certyfikatu CISA: Certified Information System Auditor (<http://www.isaca.org>) lub certyfikatu CISSP: Certified Information System Security Professional (<http://www.isc2.org>) zgodnie z przypisem 2] – jest, zdaniem odwołującego, całkowicie nieadekwatne do tej funkcji.

Skład orzekający Izby stwierdza, że ze względu na wrażliwość danych zamawiającego i konieczność sprawnego przeprowadzania działań poszczególnych zespołów wykonawcy w trakcie realizacji zamówienia może wymagać, aby wśród członków zespołu znalazły się osoby mające wpływ na wykonanie przedmiotu zamówienia, które będą się charakteryzować specjalnymi umiejętnościami.

Odwołujący nie wskazał innych sposobów potwierdzenia posiadania odpowiednich umiejętności niż legitymowanie się przez poszczególnych członków Zespołu wskazanymi certyfikatami. Natomiast skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający może żądać od wykonawców potwierdzenia cech czy umiejętności, które zdaniem zamawiającego będą konieczne przy wykonywaniu przedmiotu zamówienia.

W związku z powyższym, zarzut naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie członków **Analityków Systemów Integracyjnych** – nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [l.c] naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie **Lidera Zespołu Programistów** – zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.VI ogłoszenia wymagał od Lidera Zespołu Programistów co najmniej 5-letniego doświadczenia w zakresie budowy i wdrażania dedykowanych systemów informatycznych z wykorzystaniem Microsoft Visual Studio.

Jednak w związku z tym, że wykonawca będzie uprawniony do wykonania przedmiotu zamówienia w różnych technologiach (za wyjątkiem systemu REGON), to – zdaniem odwołującego – zamawiający nie może stawiać tak niezwiązanego z wykonaniem przedmiotu zamówienia warunku.

Skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający posiadający znaczną część oprogramowania wykonaną w określonych technologiach może wymagać od wykonawcy zaplanowanych oprogramowań, aby ten wykonawca właściwie znał użytkowane przez zamawiającego oprogramowanie. Jednak zamawiający nie dowiódł, że może wymagać, aby przyszły wykonawca posiadał znajomość użytkowanych przez zamawiającego technologii aż na poziomie wskazanym w sekcji III.2.3.B.VI.3 ogłoszenia, cyt. »3) co najmniej 5-letnie doświadczenie w zakresie budowy i wdrażania dedykowanych systemów informatycznych z wykorzystaniem Microsoft Visual Studio«.

Również odwołujący wykazał, że wymaganie zawarte w sekcji III.2.3.B.VI.4 ogłoszenia jest wygórowane i nieadekwatne do przedmiotu zamówienia. Wymaganie to brzmi cyt. »4) udział w



minimum trzech projektach programistycznych, z wykorzystaniem technologii Microsoft Team Foundation Server w tym przynajmniej jeden, jako lider zespołu programistów«.

Skład orzekający Izby stwierdza, że to zamawiający jest gospodarzem postępowania i to na jego rzecz będzie wykonywany przedmiot zamówienia, dlatego zamawiający może formułować dowolnie postanowienia w ogłoszeniu i specyfikacji, jednak te postanowienia nie mogą być sprzeczne z przepisami i np. stawiać wymagań niezwiązanych z przedmiotem zamówienia lub nieproporcjonalnych do tego przedmiotu.

Zamawiający dowiódł, że zasadnym są wymogi od lidera (sekcja III.2.3.B.VI.3) co najmniej 5-letniego doświadczenia w zakresie budowy i wdrażania dedykowanych systemów informatycznych, jednak nie wszystkie muszą być budowane z wykorzystaniem określonej technologii, a jedynie któryś z tych systemów powinien zostać zbudowany z wykorzystaniem wskazanej technologii – Microsoft Visual Studio. Ponadto zamawiający może żądać od lidera (sekcja III.2.3.B.VI.4) udziału w określonej liczbie projektów programistycznych, z wykorzystaniem wskazanej technologii, jednak w celu wykazania doświadczenia nabytego jako lider zespołu, doświadczenie nie musi być uzyskane podczas prowadzenia zespołu pracującego w konkretnej technologii. Zamawiający nie wykazał, że określony lider zespołu może nabyć doświadczenie tylko jako wiodąca osoba w grupie pracując tylko w określonej technologii. Dlatego zamawiającemu powinno wystarczyć, aby wykonawca wykazał doświadczenie omawianej osoby, że była ona w przynajmniej jednym projekcie programistycznym liderem zespołu programistów.

Wobec powyższego w ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [I.c] naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie **Lidera Zespołu Programistów** – zasługuje na uwzględnienie. Jednak, mimo stwierdzenia, że zarzut zasługuje na uwzględnienie, Izba nie nakazuje dokonania wnioskowanych przez odwołującego zmian w ogłoszeniu, gdyż to zamawiający jest gospodarzem postępowania i tylko on może zredagować ostateczną treść postanowień ogłoszenia czy specyfikacji.

Tym niemniej samo żądanie w odwołaniu zamieszczenia konkretnych postanowień w ogłoszeniu jest zasadne i byłoby istotne w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [I.d] naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie członków **Zespołu Specjalistów ds. Zapewnienia Jakości** – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.VII ogłoszenia zamieścił wymagania odnośnie osób zdolnych do wykonania zamówienia w zakresie Zespołu Specjalistów ds. Zapewnienia Jakości.

Sam odwołujący przyznał, że zamawiający ma prawo żądać od wykonawcy profesjonalnego zespołu do wykonania przedmiotu zamówienia.

Na etapie ogłoszenia o zamówieniu w trybie przetargu ograniczonego nie można bezsprzecznie stwierdzić czy wymaganie wobec Specjalistów ds. Jakości wszystkich wymaganych przez zamawiającego certyfikatów jest nadmierne, gdyż opis przedmiotu zamówienia zostanie dopiero przedstawiony w specyfikacji, a w ogłoszeniu jest przedstawione tylko określenie przedmiotu zamówienia.

Tym niemniej to do zamawiającego należy określenie wymagań dotyczące osób mających wykonywać przedmiot zamówienia i od tego zespołu osób wykonujących często zależy jakość wykonania przedmiotu zamówienia. Odwołujący nie wykazał, że wymagania zamawiającego są nadmierne czy w żaden sposób nie związane z przedmiotem zamówienia.

Również ze względu na dysponowanie przez zamawiającego określonymi programami wykonanymi w konkretnych technologiach, zamawiający może wymagać od wykonawców posiadania określonych umiejętności, co było omówione w rozpoznaniu zarzutu I.c.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [I.d] naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie członków **Zespołu Specjalistów ds. Zapewnienia Jakości** – nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [I.e] naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie członków **Ekspertów ds. Wytwarzania Oprogramowania** – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.VIII ogłoszenia zamieścił wymagania odnośnie **Ekspertów ds. Wytwarzania Oprogramowania**.

Zdaniem odwołującego wymaganie sprowadza się do narzucenia wykonawcom dysponowania zespołem, który posiada kwalifikacje wyłącznie w zakresie technologii Microsoft oraz jednej – z pominięciem innych – metodyki prowadzenia projektów.

Skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający posiadający znaczną część oprogramowania wykonaną w określonych technologiach może wymagać od wykonawcy zaplanowanych oprogramowań, aby ten wykonawca właściwie znał użytkowane przez zamawiającego oprogramowanie i aby tworząc nowe oprogramowania świadomie pominął

rozwiązanie niekorzystne czy nieoptymalne, a skupił się na rozwiązaniach możliwie najkorzystniejszych dla zamawiającego.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [I.e] naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie członków **Zespołu Ekspertów ds. Wytwarzania Oprogramowania** – nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [I.f] naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie **Projektanta Integracji Systemów Dedykowanych** – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w sekcji III.2.3.B.IX ogłoszenia zamieścił wymagania odnośnie Projektant Integracji Systemów Dedykowanych.

Odwołujący powołał się na te same przesłanki co w przypadku zarzutów I.d oraz I.e i tak samo skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający nie naruszył swoim postępowaniem żadnych przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych. W związku z powyższym zarzut [I.f] naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez sporządzenie opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, w sposób nadmierny, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań odnośnie **Projektanta Integracji Systemów Dedykowanych** – nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez zamieszczenie w ogłoszeniu przypisów 1 i 2 na str. 30 odnośnie dopuszczenia wykazania posiadania certyfikatów równoważnych do wymaganych – zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający wymagając wykazania się spełnieniem warunków lub upoważniając wykonawców do wykazania się spełnieniem warunków w inny sposób musi zbadać czy wymagania te są możliwe do spełnienia.

Zamawiający przyznał na rozprawie, że nie posiada wiedzy o instytucjach, które certyfikują certyfikaty wskazane w ogłoszeniu zgodnie z wymaganą w ogłoszeniu normą 17024:2004.

Odwołujący wskazał, że nie ma takich instytucji, a więc warunek będący niemożliwym do spełnienia nie powinien znaleźć się w ogłoszeniu. Zamawiający opracowując treść ogłoszenia, a także specyfikacji, musi badać (szczególnie gdy ktoś podniesie takie zastrzeżenia) czy postawione warunki są możliwe do spełnienia, a także czy dozwolone spełnienie równoważne

jest możliwe do spełnienia. Jeżeli są one niemożliwe do spełnienia (w rozpoznawanej sprawie w zakresie równoważności) to należy stwierdzić, że zamawiający nie dopuścił wykonawców do wykazania równoważnego spełnienia warunku, a zamieszczenie w ogłoszeniu czy specyfikacji postanowień niemożliwych do spełnienia, czyli faktycznie nieprawdziwych, nie może mieć miejsca.

W związku z tym zarzut naruszenia art. 22 ust. 4 Pzp, przez zamieszczenie w ogłoszeniu przypisów 1 i 2 na str. 30 odnośnie dopuszczenia wykazania posiadania innych certyfikatów niż wymagane – zasługuje na uwzględnienie i zamawiający musi zmienić w tym zakresie treść ogłoszenia tak, aby warunki lub równoważne warunki były możliwe do spełnienia przez wykonawców.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [II.a] naruszenia art. 25 ust. 1 Pzp, żądanie od wykonawców dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w sekcji III.2.3.A ogłoszenia wymagał, aby wykonawcy wykazali wykonanie co najmniej trzech systemów informatycznych klasy Portal Intranetowy o wartości przekraczającej 100 000 PLN brutto za każdą wykonaną usługę, o charakterze podobnym do przedmiotu zamówienia, z czego co najmniej dwa zamówienia musiały dodatkowo obejmować zaprojektowanie, implementację i wdrożenie rozwiązania intranetowego opartego o platformę Microsoft SharePoint Server wraz z implementacją niestandardowych modułów biznesowych z wykorzystaniem narzędzi programistycznych Microsoft Visual Studio.

Odwołujący wskazuje, że wymaganie takie nie ma to żadnego związku z przedmiotem zamówienia, którym jest wykonanie komponentów systemów informatycznych od początku (z jednym, ww. wyjątkiem w zakresie systemu REGON).

Jednak, jak skład orzekający Izby wykazał wcześniej, to zamawiający jest gospodarzem postępowania i może on w uzasadnionych przypadkach żądać dokumentów, które pozornie nie mają związku z postępowaniem. Pozorny brak związku z postępowaniem nie oznacza rzeczywistego braku znaczenia dla postępowania. Zamawiający wykazał, że użytkuje oprogramowania sporządzone z wykorzystaniem wskazanych narzędzi programistycznych. Dzięki takiemu podejściu do postępowania zamawiający zamierza uzyskać wiele skutków polegających m.in. na zminimalizowaniu negatywnych funkcji czy spotęgowaniu przyjaznych funkcji nowych oprogramowań w stosunku do programów, które są już użytkowane przez zamawiającego i są opracowane z wykorzystaniem narzędzi programistycznych.

W związku z powyższym zarzut [II] naruszenia art. 25 ust. 1 Pzp, żądanie od wykonawców dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania – nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [II.b] naruszenia art. 25 ust. 1 Pzp, przez żądanie od wykonawców dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania – zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający postawił wymaganie (sekcji III.2.3.A ogłoszenia) aby wykonawca wykazał się zrealizowaniem jednego zamówienia polegające na wdrożeniu elektronicznego systemu zarządzania dokumentami (EZD) w rozumieniu rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów, które weszło w życie 20 stycznia 2011 r.

Zamawiający nie wykazał, że musi wymagać od wykonawców legitymowaniem się wykonaniem zamówienia w rozumieniu tak krótko obowiązującego rozporządzenia. Przepis § 1 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817) dozwala na żądanie wykazu wykonanych dostaw lub usług oraz dokumentów potwierdzających należyte wykonanie dostaw lub usług w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert albo wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a tylko wyjątkowo w okresie krótszym, ale jeżeli okres prowadzenia działalności wykonawcy jest krótszy, a nie w przypadku zaistnienia okoliczności takich jak wejście w życie określonych przepisów.

Wobec powyższego w ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [II.b] naruszenia art. 25 ust. 1 Pzp, przez żądanie od wykonawców dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania – zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [II.c] naruszenia art. 25 ust. 1 Pzp, żądanie od wykonawców dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania – zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający postawił wymaganie w sekcji III.2.3.A.III.1.5 na str. 23 ogłoszenia oraz w sekcji III.2.3.A.IV na str. 24 ogłoszenia, aby wykonawca legitymował się wykonaniem wdrożenia systemu zrealizowanego z łącznym wykorzystaniem wymienionych tam technologii. Jednak zamawiający nie wykazał, że wykonawca zdobędzie jakieś niemożliwe powstać inaczej umiejętności, które będą konieczne do wykonania rozpoznawanego zamówienia.

Dlatego wymóg wykazania łącznego wykonania usług w wymaganych technologiach jest wymogiem naruszającym unormowanie art. 25 ust. 1 Pzp.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut [III] naruszenia art. 7 ust. 1 Pzp, przez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców – nie zasługuje na uwzględnienie.

Skład orzekający Izby stwierdza, że odwołujący nie wykazał, że zamawiający naruszył art. 7 Pzp, gdyż postawione warunki w jednakowym stopniu odnosiły się do wszystkich wykonawców i w związku z tym również nie utrudniały uczciwej konkurencji.

Zamawiający naruszył art. 22 ust. 4 i art. 25 ust. 1 Pzp.

Skład orzekający Izby nie wziął pod uwagę dowodów nr 1-3, 5 i 7-10 złożonych przez odwołującego, gdyż odnosiły się do innych postępowań. Również skład orzekający Izby nie wziął pod uwagę dowodów nr 4 i 6 złożonych przez odwołującego, gdyż zaistniałe tam stany faktyczne były różne od rozpoznawanego. Ponadto skład orzekający Izby nie musiał brać pod uwagę dowodów nr 11 i 12 złożonych przez odwołującego, gdyż nie były one konieczne ze względu na przyznanie okoliczności tam dowodzonej przez zamawiającego.

Z powyższych względów uwzględniono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania.

**Przewodniczący:**

.....