

Sygn. akt KIO 2082/10

Sygn. akt KIO 2085/10

WYROK

z dnia 11 października 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marzena Teresa Ordysińska

Członkowie: Andrzej Niwicki

Anna Packo

Protokolant: Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **6 października 2010 r.** w Warszawie odwołań wniesionych w dniu **24 września 2010 r.** przez:

1) Philips Polska Sp. z o.o., Al. Jerozolimskie 195B, 02-222 Warszawa (sygn. akt KIO 2082/10),

2) SIEMENS Sp. z o.o., ul. Żupnicza 11, 03-821 Warszawa (sygn. akt KIO 2085/10),

od czynności podjętych w toku postępowania przez zamawiającego, którym jest **Szpital Wojewódzki im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Al. Piłsudskiego 11, 18-404 Łomża,**

przy udziale wykonawcy **GE Medical Systems Polska Sp. z o.o., ul. Wołoska 9, 02-583, Warszawa** zgłaszającego swoje przystąpienie do obu postępowań odwoławczych po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Uwzględnić oba odwołania

i nakazuje modyfikację specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie podanym w uzasadnieniu;

- 2. kosztami postępowania obciąża Szpital Wojewódzki im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Al. Piłsudskiego 11, 18-404 Łomża, i nakazuje:**
 - 1) zaliczyć w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Philips Polska Sp. z o.o., Al. Jerozolimskie 195B, 02-222 Warszawa tytułem wpisu od odwołania (sygn. akt KIO 2082/10),**
 - 2) zaliczyć w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez SIEMENS Sp. z o.o., ul. Żupnicza 11, 03-821 Warszawa tytułem wpisu od odwołania (sygn. akt KIO 2085/10),**
 - 3) dokonać wpłaty kwoty 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) przez Szpital Wojewódzki im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Al. Piłsudskiego 11, 18-404 Łomża, na rzecz Philips Polska Sp. z o.o., Al. Jerozolimskie 195B, 02-222 Warszawa stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym (sygn. akt KIO 2082/10),**
 - 4) dokonać wpłaty kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) przez Szpital Wojewódzki im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Al. Piłsudskiego 11, 18-404 Łomża, na rzecz SIEMENS Sp. z o.o., ul. Żupnicza 11, 03-821 Warszawa stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym (sygn. akt KIO 2085/10).**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Łomży.**

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

Sygn. akt KIO 2082/10, KIO 2085/10

Uzasadnienie

I. Szpital Wojewódzki im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego (zwany dalej Zamawiającym), prowadzi postępowanie na wykonanie zamówienia publicznego na „zakup, dostawę, montaż i uruchomienie rezonansu magnetycznego 1,5 T dla Szpitala Wojewódzkiego w Łomży wraz z adaptacją istniejących pomieszczeń”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym WE z dnia 15 września 2010r., poz. 2010/S 179-272922 i Zamawiający zamieścił specyfikację istotnych warunków zamówienia (dalej: SIWZ) na swojej stronie internetowej. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. – Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759).

W dniu 24 września br. Wykonawcy - Philips Polska Sp. z o.o. (sygn. akt KIO 2082/10), oraz SIEMENS Sp. z o.o. (sygn. akt KIO 2085/10), wnieśli odwołania na szereg postanowień SIWZ, wskazując, że opis przedmiotu zamówienia i metody jego oceny określono w taki sposób, aby dokonać wyboru jednego produktu oferowanego przez jednego producenta – GE Medical Systems Polska Sp. z o.o.

I tak, Philips Polska Sp. z o.o. zarzuciła Zamawiającemu:

- opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznacznie wskazujący na producenta General Electric Medical Systems Sp. z o.o. (GE), co w świetle art. 29 ust. 2 i 3 stanowi istotne naruszenie przepisów ustawy;
- naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób preferujący urządzenie produkcji GE;
- opisanie przedmiotu zamówienia za pomocą sztywnych parametrów technicznych, zamiast funkcjonalnych, pomimo iż nie było to niezbędne, zważywszy przedmiot zamówienia;

- określenie punktacji za parametry oceniane w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców, poprzez preferowanie i promowanie konkretnych rozwiązań systemu GE;

- ustalenie nierealnego terminu dostawy urządzenia;

- wewnętrzną sprzeczność postanowień SIWZ, w tym wzoru umowy stanowiącego załącznik nr 9 do SIWZ, uniemożliwiająca realizację tych postanowień, w szczególności w zakresie terminu realizacji przedmiotu zamówienia, protokołów zdawczo-odbiorczych i ich przedmiotu oraz terminów płatności wynagrodzenia Wykonawcy.

Takie postępowanie Zamawiającego narusza w ocenie Odwołującego art. 7 ust. 1 i 3, art. 29 ust. 1 i 2 Prawa zamówień publicznych w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz zasadę pewności obrotu.

Odwołujący, wobec powyższego, wniosł o:

- uwzględnienie odwołania w całości poprzez nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ w zakresie wszystkich podniesionych w odwołaniu zarzutów dotyczących:

a) opisu przedmiotu zamówienia - poprzez jego opisanie za pomocą parametrów funkcjonalnych oraz nieograniczających konkurencji tylko do jednego wykonawcy;

b) oceny parametrów - poprzez wprowadzenie jednolitej zasady proporcjonalnego przyznawania punktów w odniesieniu do wszystkich parametrów podlegających ocenie oraz rezygnacji z przyznawania 0 punktów najmniej korzystnemu parametrowi;

c) terminu realizacji dostawy urządzenia - poprzez jego wydłużenie lub opisanie poprzez wyraźne i niebudzące wątpliwości wskazanie określonej liczby dni/tygodni lub miesięcy licząc od dnia udzielenia zamówienia, w tym także we Wzorze umowy stanowiącym załącznik nr 9 do SIWZ;

d) wewnętrznej sprzeczności SIWZ - poprzez ujednoczenie terminologii używanej w SIWZ, w tym we wzorze umowy, w odniesieniu do protokołów zdawczo-odbiorczych i ich przedmiotu oraz określenie jednego konkretnego terminu płatności wynagrodzenia Wykonawcy;

e) ewentualnie o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia postępowania.

Siemens Sp. z o.o. z kolei zarzucał Zamawiającemu, iż opisał przedmiot zamówienia w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, co stanowi naruszenie przepisów art. 7 ust. 1 i 3 oraz art. 29 ust. 2 Prawa zamówień publicznych. Odwołujący wniosł o:

- a) uwzględnienie odwołania w całości,
- b) dokonanie modyfikacji Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w zakresie wszystkich podniesionych w odwołaniu zarzutów dotyczących opisu przedmiotu zamówienia.

Do obu postępowań odwoławczych po stronie Zamawiającego w dn. 27 września 2010 r. przystąpił GE Medical Systems Polska Sp. z o.o.

Podczas posiedzenia i na rozprawie Zamawiający wniósł do protokołu odpowiedź na odwołanie – chociaż uwzględnił niektóre zarzuty, czy to dokonując już modyfikacji SIWZ w dniu 6 października 2010 r. (udokumentował dokonanie takiej modyfikacji w dniu rozprawy), czy to jedynie zapowiadając jej modyfikację, wnosił jednak o oddalenie obu odwołań.

II. Nie stwierdzono zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 187 ust. 4 Prawa zamówień publicznych, wobec czego oba odwołania rozpoznano na rozprawie.

Izba stwierdziła, że obaj Odwołujący posiadają interes we wniesieniu odwołania, ponieważ obaj wskazują na takie postanowienia SIWZ, które bądź w ogóle uniemożliwiają im złożenie oferty w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego, bądź ich oferta nie byłaby konkurencyjna.

Izba dopuściła z urzędu dowód z dokumentacji postępowania odwoławczego sygn. akt KIO 2074/10 – odwołania oznaczone sygnaturami KIO 2074/10, KIO 2082/10 i KIO 2085/10 były przewidziane do łącznego rozpoznania (zarządzeniem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dn. 28 września br. zarządzono łączne rozpoznanie tych odwołań), jednak odwołanie oznaczone sygn. akt KIO 2074/10 zostało wycofane i w dniu 5 października 2010 r. Izba wydała postanowienie o umorzeniu postępowania odwoławczego; dokumentacja przesłana przez Zamawiającego (kopia SIWZ wraz z załącznikami), a istotna dla rozstrzygnięcia obu odwołań sygn. akt KIO 2082/10 i KIO 2085/10 została włączona do akt sprawy sygn. akt KIO 2074/10.

Odnosząc się do zarzutów podniesionych w odwołaniach, Izba stwierdziła, co następuje:

Odwołanie sygn. akt KIO 2082/10

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale III. „CEWKI” pkt 3 załącznika nr 1 do SIWZ: „Wielokanałowa cewka lub zestaw cewek do badania tułowia (klatka piersiowa i brzuch - pokrycie w osi z min. 45 cm): typu array do jednoczesnych akwizycji równoległych całego obiektu (co najmniej 8 kanałów jednocześnie) typu iPAT. SEN SE. ASSET. SPEEDER (lub równoważne, zgodnie z nomenklatura producenta).”, Odwołujący twierdził, iż wymóg ten eliminuje firmę PHILIPS z udział w postępowaniu przetargowym uniemożliwiając zaoferowanie rozwiązania równoważnego pod względem jakości obrazowania, tj. 4 kanałowej cewki do badania tułowia, klatki piersiowej i brzucha o pokryciu w osi z 48cm. W związku z powyższym wnosił o zmianę parametru w pkt 3: na: „Wielokanałowa cewka lub zestaw cewek do badania tułowia (klatka piersiowa i brzuch - pokrycie w osi z min. 45 cm): typu array do jednoczesnych akwizycji równoległych całego obiektu (co najmniej 4 kanałów jednocześnie) typu i PAT. SEN SE. ASSET. SPEEDER (lub równoważne, zgodnie z nomenklatura producenta).

Podobnie, w zakresie wymogu zawartego w rozdziale III. „CEWKI” pkt 4: „Wielokanałowa cewka lub zestaw cewek do badania całego kręgosłupa: typu array spolaryzowana kołowo lub kwadraturowa, co najmniej 12-elementowa.”, Odwołujący twierdził, że wymóg ten eliminuje firmę PHILIPS z udział w postępowaniu przetargowym uniemożliwiając zaoferowanie rozwiązania równoważnego pod względem jakości obrazowania, 10-elementowej cewki do badania kręgosłupa. Ze względu na powyższe wnosił o zmianę parametru opisanego w pkt 4 na: „Wielokanałowa cewka lub zestaw cewek do badania całego kręgosłupa: typu array spolaryzowana kołowo lub kwadraturowa, co najmniej 10-elementowa.”

Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu, Izba uznała, że Odwołujący nie udowodnił, że proponowane przez niego rozwiązania są równoważne do wymaganych przez Zamawiającego (Zamawiający wymagał cewki 8 kanałowej, Odwołujący proponował 4-kanałową, Zamawiający wymagał cewki 12-elementowej, Odwołujący proponował 10-elementową). Powoływał się jedynie na „fakt powszechności stosowania takiego rozwiązania na rynku”. Na poparcie swoich twierdzeń nie przedstawił jednak jakichkolwiek dowodów, dlatego Izba nie przychyliła się do żądań Odwołującego co do modyfikacji SIWZ w zakresie wymogów odnośnie cewek, opisanych w rozdziale III pkt 3 i 4 załącznika nr 1 do SIWZ.

W zakresie wymogu opisanego w rozdziale V. „POZYCJONOWANIE I NADZÓR PACJENTA” Pkt V.1 załącznika nr 1 do SIWZ: „Obciążenie płyty stołu łącznie z ruchem pionowym > 155 kg.” Odwołujący żądał zmiany wymaganego parametru, i

Zamawiający w dniu 6 października zmodyfikował SIWZ zgodnie z jego żądaniem, co – jak oświadczył Zamawiający na rozprawie – było równoznaczne z uwzględnieniem zarzutu odwołania.

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale V. „POZYCJONOWANIE I NADZÓR PACJENTA” pkt V.9 załącznika nr 1 do SIWZ: „Dwa identyczne funkcjonalnie panele sterujące umieszczone na obudowie magnesu po obu stronach łóżka pacjenta.”, Odwołujący twierdził, iż wymóg ten wyklucza w sposób nieuzasadniony systemy firmy Philips z postępowania, ponieważ nie oferuje ona dwóch paneli po obu stronach, a tylko jeden. Odwołujący argumentował, że pracownice MRI mają organizację niesymetryczną, i w żadnej ze znanych mu pracowni rezonansu magnetycznego wejście do klatki Faraday'a nie znajduje się na wprost łóżka pacjenta, lecz z prawej lub lewej jego strony, co pozwala to na łatwiejsze manewrowanie wózkami w przypadku pacjentów (w ciężkim stanie), przywożonych na badanie, a jednocześnie pozwala na zmniejszenie powierzchni pracowni, co w istotny sposób obniża koszty jej organizacji (mniejsza klatka Faraday'a). Tym samym technik steruje ruchami stołu ze strony będącej bliżej drzwi wejściowych do pracowni. Po tej samej stronie co panel znajdują się też gniazda przyłączeniowe cewek. Natomiast z drugiej strony stołu może być podłączona i umiejscowiona inna aparatura medyczna np. wstrzykiwacz kontrastu albo monitor funkcji życiowych. Dlatego też nie ma potrzeby posiadania panelu sterowania z obydwu stron urządzenia, co mogłoby zresztą prowadzić do niepotrzebnych kolizji i niewygody podczas obsługi wszystkich urządzeń. W prawidłowym rozkładzie funkcjonalnym dostęp do pacjenta odbywa się wyłącznie z jednej strony urządzenia.

Oceniając tak postawiony zarzut, Izba uznała, że nie można się przychylić do wniosku Odwołującego i zmodyfikować SIWZ zgodnie z jego żądaniami (wnosił o wykreślenie pkt V.9 z załącznika nr 1 do SIWZ), ponieważ urządzenie posiadające dwa symetryczne panele po obu stronach jest w sposób obiektywny bardziej funkcjonalne, niż urządzenie tylko z jednym panelem z jednej strony, dlatego wymóg Zamawiającego w tym zakresie jest uzasadniony. Gdyby rzeczywiście drugi panel nie był w ogóle potrzebny (a do tego sprawdza się argumentacja Odwołującego), żaden producent nie produkowałby urządzenia z dwoma panelami. Jeżeli Zamawiający przewiduje – z jakichkolwiek powodów, nawet incydentalnie – potrzebę dostępu do sterowania urządzeniem z obu stron, jego wymóg odnośnie dwóch paneli jest w pełni usprawiedliwiony.

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale V. „POZYCJONOWANIE I NADZÓR PACJENTA” pkt V.10 „Podstawowy stół aparatu MR w całości odłączalny od aparatu i dający możliwość ułożenia pacjenta do badania poza pomieszczeniem rezonansu magnetycznego.”, Odwołujący żądał zmiany wymaganego parametru, i Zamawiający

w dniu 6 października zmodyfikował SIWZ zgodnie z jego żądaniem, co – jak oświadczył sam Zamawiający na rozprawie – było równoznaczne z uznaniem przez niego w tym zakresie zarzutu odwołania.

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale VIII. „PARAMETRY AKWIZYCYJNE TECHNIKI OBRAZOWANIA/ POSTPROCESSING” punktów VIII.9.1-VIII.9.4 oraz [VIII.11](#), Odwołujący twierdził, że parametry opisane jako minimalne w punktach VIII.9.1-VIII.9.4 oraz [VIII.11](#) eliminują, w nieuzasadniony sposób, firmę PHILIPS z postępowania przetargowego, ponieważ nie odzwierciedlają jakości oferowanego urządzenia, a ponadto wskazują na okoliczność, że Zamawiający w SIWZ opisał parametry jednego urządzenia jednej firmy, tj. GE.

W konsekwencji Odwołujący wnosił o zmianę wartości parametru punktów VIII.9.1-VIII.9.4 oraz VIII.11 z brzmienia obecnego:

8.9.1.	Min TR dla 3D GRE (256x256 matryca) < 1,3 ms	Tak, podać
8.9.2.	Min TE dla 3D GRE (256x256 matryca) < 0,5 ms.	Tak, podać
8.9.2.	Min TR dla EPI (256x256 matryca) < 10,0 ms.	Tak, podać
8.9.4.	Min TE dla EPI (256x256 matryca) < 2,6 ms.	Tak, podać
8.11.	Echo Spacing (czas pomiędzy kolejnymi echemi) dla EPI (matryca 256x256) < 0,72	Tak, podać

Na zmianę umożliwiającą złożenie oferty Odwołującemu i firmie GE nadal:

8.9.1.	Min TR dla 3D GRE (256x256 matryca) < 1,42 ms	Tak, podać
8.9.2	Min TE dla 3D GRE (256x256 matryca) < 0,55 ms.	Tak, podać
8.9.2.	Min TR dla EPI (256x256 matryca) < 11,61 ms.	Tak, podać
8.9.4.	Min TE dla EPI (256x256 matryca) < 4,03 ms.	Tak, podać

8.11.	Echo Spacing (czas pomiędzy kolejnymi echemi) dla EPI (matryca 256x256) < 0,759	Tak, podać
-------	---------------------------------------------------------------------------------	------------

Zamawiający w dniu 6 października zmodyfikował SIWZ zgodnie z żądaniem Odwołującego w zakresie pkt 8.9.2 (wprowadzając do SIWZ w miejsce dotychczasowej wartości parametru „Min TE dla 3D GRE (256x256 matryca)” wartość postulowaną przez Odwołującego, tj. < 0,55), natomiast pozostałe wartości zostały niezmienione. Zamawiający na rozprawie wyjaśniał, że przychylił się do żądania Odwołującego w zakresie jednej postulowanej przez niego wartości, ponieważ wnosił on także o niewielką zmianę, a w odniesieniu do pozostałych parametrów – zmiany były według Zamawiającego zbyt duże.

Oceniając powyższy zarzut, Izba uznała, że Odwołujący nie wykazał okoliczności, że urządzenie spełniające oferowane przez niego parametry będzie posiadało te same właściwości (jakość obrazowania, szybkość obsługi pacjenta), co urządzenie o parametrach opisanych przez Zamawiającego. Według Odwołującego były to wartości drugoplanowe, bez znaczenia dla wskazanych norm urządzenia, jednak twierdzeń tych nie poparł żadnymi dowodami. Odwołujący nie udowodnił także, że przywołane przez Zamawiającego parametry opisują urządzenie produkcji GE, chociażby przez przedstawienie specyfikacji technicznej tego urządzenia.

W zakresie sposobu oceny parametrów technicznych (dalsza część Załącznika nr 1 do SIWZ) Odwołujący twierdził, że Zamawiający w sposób wybiórczy i tendencyjny przyznaje punkty głównie tym parametrom, które preferują rozwiązania stosowane przez firmę General Electric, takich jak: shim nadprzewodzący (punkt 1.3) - 2 pkt, tor transmisji odebranego sygnału MR pomiędzy pomieszczeniem badań a maszynownią (punkt IV.5) - 5 pkt, podstawowy stół aparatu MR w całości odłączany od aparatu (punkt V.1) - 3 pkt, tymczasem pomija w większości ocenę parametrów istotnych z punktu widzenia jakości i szybkości obrazowania, jeśli są one korzystniejsze dla systemów konkurencyjnych, lub premiuje je minimalną ilością punktów, tj. szerokość pasma przenoszenia, 500 kHz versus 3000 kHz i przyznanie 1 punktu za parametr najślabszy na rynku, wielkość FOV 48cm GE versus 53 cm Philips - Zamawiający przyznaje 2 pkt za wartość najniższą (najgorszą) na rynku, szybkość rekonstrukcji obrazów - 1 punkt dla wartości najlepszej.

Odwołujący również wskazywał, że Zamawiający winien uwzględnić ocenę pominiętych w specyfikacji parametrów mających istotny, wręcz decydujący wpływ na jakość obrazowania w rezonansie magnetycznym jak maksymalna wielkość FOV,

homogeniczność pola dla maksymalnych wartości FOV 50cm, przepustowość kanałów akwizycyjnych, (szybkość transmisji danych do rekonstrukcji obrazu), zakres i sposób przygotowania pacjenta do badania całego ciała.

Odwołujący zaproponował własny sposób oceny – w jego ocenie miał on być adekwatny do wartości parametru - punktacji dla wymienionych parametrów: 1.2; 1.2.1-1.2.4; 1.3; 1.4; IV.3-IV.5; V.1; VII.1; VII.6.1.- VII.6.4; VII.7; VII.8.

Odnosząc się do tak postawionego zarzutu, Izba stwierdziła, że Odwołujący nie wykazał słuszności swoich twierdzeń za pomocą jakichkolwiek dowodów. Nie przedstawił ani specyfikacji urządzenia, które miało być opisane przez SIWZ (skoro twierdził, że są to parametry właściwe dla urządzenia jednego producenta – firmy GE), ani nie przedłożył dowodów, z których mogłoby wynikać, że proponowane przez niego parametry są bardziej adekwatne do oceny jakości i funkcjonalności urządzenia, niż parametry wybrane przez Zamawiającego do oceny. Izba nie uznała również za słuszne żądań Odwołującego ani w zakresie zmiany przyznawania ilości punktów za poszczególne parametry w obu załącznikach, ani punktowania dodatkowych, wskazanych przez Odwołującego parametrów. Odwołujący nie wykazał bowiem, dlaczego akurat postulowane przez niego parametry miałyby być punktowane, i dlaczego parametry wybrane do oceny przez Zamawiającego miałyby być punktowane w sposób proponowany przez Odwołującego.

Odwołujący podnosił, iż w ogłoszeniu o zamówieniu (sekcja II pkt 3), Zamawiający jako termin realizacji zamówienia wskazał 4 miesiące od dnia udzielenia zamówienia. Natomiast w pkt IV SIWZ Zamawiający określił, iż termin realizacji zamówienia wynosi „od dnia podpisania umowy do 4 miesięcy”, dodając jednakże dodatkowe zastrzeżenie następującej treści: „Termin sporządzenia protokołu zdawczo - odbiorczego oraz wystawienia faktury do 09.11.2010 r.". Takie dodatkowe zastrzeżenie, w ocenie Odwołującego, stoi w sprzeczności z określonym zarówno w ogłoszeniu, jak i we wcześniejszym zapisie SIWZ 4-miesięcznym terminie realizacji zamówienia oraz wskazuje, iż rzeczywistym terminem realizacji przedmiotu zamówienia jest jednak 09.11.2010 r., a zatem zaledwie 19 dni licząc od dnia otwarcia ofert, co Zamawiający zataił w ogłoszeniu o zamówieniu. Zwrócić bowiem należy uwagę, iż nie jest w istocie możliwe podpisanie protokołu zdawczo-odbiorczego wcześniej, aniżeli po wykonaniu przedmiotu zamówienia, brak jest bowiem przedmiotu, który Wykonawca mógłby „zdać”, a Zamawiający „odebrać”. Dodatkowo zaś nie sposób przyjąć, iż intencją Zamawiającego jest wystawienie faktury VAT przez Wykonawcę przed ukończeniem (a być może nawet przed rozpoczęciem) realizacji przedmiotu zamówienia. Nie jest nadto możliwe uznanie takiej faktury za fakturę

zaliczkową zważywszy na przesłanki warunkujące możliwość udzielenia przez Zamawiającego zaliczek na poczet wykonania zamówienia określone w art. 151 a ustawy, które w tym przypadku nie są spełnione. Wątpliwości Odwołującego co do rzeczywistego terminu realizacji zamówienia potwierdzają dodatkowo wzajemnie ze sobą sprzeczne postanowienia Wzoru umowy

Zarzut dotyczący terminu realizacji zamówienia Zamawiający uwzględnił: na posiedzeniu oświadczył, iż zmienia termin z dnia 9 listopada na 8 grudnia; po takim oświadczeniu Odwołujący stwierdził, że gdyby termin określono w SIWZ w taki właśnie sposób, zarzutu w ogóle by nie podnosił. Zamawiający nie odniósł się do spostrzeżeń Odwołującego dotyczących sprzeczności co do określenia terminów realizacji i przekazania protokołu zdawczo odbiorczego, ani w zakresie terminów płatności za realizację przedmiotu zamówienia. W konsekwencji, Zamawiający winien dokonać modyfikacji postanowień SIWZ (w tym wzoru umowy) zgodnie z żądaniem Odwołującego w zakresie terminu (zmienia termin z dnia 9 listopada na 8 grudnia), winien również ujednolicić używaną przez siebie terminologię i w sposób konsekwentny opisać sposób zakończenia umowy (termin realizacji, przekazanie protokołem zdawczo odbiorczym oraz jego przedmiot, termin i sposób płatności).

Odwołanie sygn. akt 2085/10

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale II punkt 2. i 3. załącznika nr 1 do SIWZ pt. „Wymagane parametry techniczne” Odwołujący zarzucił, iż Zamawiający dobierając dwa z trzech istotnych parametrów charakterystycznych dla gradientów, postawił relatywnie wysoki jak na tę klasę aparatów wymóg amplitudzie gradientów tj. $> 33\text{mT/m}$ przy wyjątkowo niskim wymogu dotyczącym prędkości narastania gradientów tj. $> 100\text{T/m/s}$ co jest kombinacją – jak twierdził Odwołujący - charakterystyczną dla aparatu General Electric OPTIMA MR 360. Odwołujący wniósł więc o zmianę parametru maksymalnej szybkości narastania gradientów na $> 120\text{T/m/s}$, ponieważ jego zdaniem pozostawienie istniejącej kombinacji parametrów nie odzwierciedla klasy aparatu a jedynie dostosowanie wymogów do jednego aparatu firmy General Electric.

Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu skład orzekający uznał, że Odwołujący nie uzasadnił swoich racji – parametr $> 33\text{mT/m}$ wynika z zaleceń Narodowego Funduszu Zdrowia (a dokładnie – z załącznika do zarządzenia nr 62/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 2 listopada 2009 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju ambulatoryjna opieka specjalistyczna, złożonego przez Zamawiającego do akt sprawy). niesporne

było, że wymóg parametru prędkości narastania gradientów podany przez Zamawiającego tj. $> 100 \text{ T/m/s}$ dopuszcza szerszy krąg wykonawców (szerszą ofertę produktową), niż wymóg postulowany przez Odwołującego. Ponadto Odwołujący nie wykazał, że określone przez Zamawiającego parametry wskazują na urządzenie konkretnego producenta, choćby przez przedstawienie specyfikacji technicznej tego urządzenia. W odpowiedzi na pytanie zadane na rozprawie o źródło swoich twierdzeń, Odwołujący powołał się na „analizę specjalistów firmy” i znajomość własnych aparatów – a to zbyt mało, by udowodnić naruszenie Prawa zamówień publicznych.

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale III.5 (cewki) i VIII.20 (parametry akwizycyjne) załącznika nr 1 do SIWZ pt. „Wymagane parametry techniczne” Odwołujący kwestionował wymóg Zamawiającego, który żądał jedynie spektroskopii dla płaszczyzny 2D, co w ocenie Odwołującego potwierdza dobór wymogów do istniejących parametrów technicznych i możliwości aparatu General Electric OPTIMA MR 360.

Wobec tak postawionego zarzutu, Odwołujący wnosił o wprowadzenie „wymogu typowego dla tej grupy aparatów” tj. spektroskopii 2D (w jednej płaszczyźnie) i 3D (trójwymiarowych).

Skład orzekający nie przychylił się do żądania Odwołującego: skoro Zamawiający twierdzi że aparat pozwalający na spektroskopię jedynie w płaszczyźnie 2D spełni jego oczekiwania co do przeznaczenia aparatu, to przepisy Prawa zamówień publicznych nie mogą wymusić na Zamawiającym podniesienia wymaganego przez niego standardu.

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale III. 8 i III.9 załącznika nr 1 do SIWZ pt. „Wymagane parametry techniczne” Odwołujący zauważył, że Zamawiający stawia wymóg zaoferowania jednej wielokanałowej cewki jednocześnie do badania stawu skokowego, nadgarstka i innych małych stawów, podczas gdy identyczną funkcjonalność może zapewnić kilka cewek dedykowanych do badania poszczególnych stawów. Na rozprawie Zamawiający przyznał, że oczekiwaną przez niego funkcjonalność aparatu może zapewnić zestaw cewek opisywany przez Odwołującego (wielokanałowa cewka do badań stawu skokowego, cewka kołowa (typu LOOP), o średnicy min. 3 cale do badania np. małych stawów, wielokanałowa cewka do badań stawu kolanowego oraz wielokanałowa cewka do badań nadgarstka) i nie kwestionował przydatności cewek proponowanych przez Odwołującego (mimo że ten proponował m. in. cewkę kołową).

Wobec uznania zarzutu przez Zamawiającego, Izba nakazuje modyfikację SIWZ zgodnie z postulatami Odwołującego i dopuszczenie możliwości zastosowania zamiast

jednej wielokanałowej cewki jednocześnie do badania stawu skokowego, nadgarstka i innych małych stawów zestaw cewek opisywany przez Odwołującego.

Natomiast Izba nie znalazła podstaw do nakazania Zamawiającemu dokonania modyfikacji zgodnie z postulatem Odwołującego dotyczącego wprowadzenia nowego wymogu – dotyczącego wielokanałowej cewki lub zestawu cewek do krokowego badania całego ośrodkowego układu nerwowego.

Jeżeli Zamawiający nie wymaga określonych funkcjonalności aparatu, ponieważ uznaje że będą mu nieprzydatne, Izba nie ma podstaw, aby zmusić Zamawiającego do postawienie dodatkowych wymagań, nabycia aparatu wyższej klasy czy posiadającego dodatkowe funkcjonalności. Izba nie bada rzetelności wydatkowania środków publicznych. Wymagania Zamawiającego postawione na niskim poziomie zwiększają krąg wykonawców – naruszeniem Prawa zamówień publicznych byłoby, gdyby Zamawiający sztucznie zawyżał wymogi w SIWZ (w sposób nieuzasadniony swoimi potrzebami); dlatego określenia parametrów na możliwie niskim poziomie nie można uznać za naruszenie Prawa zamówień publicznych.

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale IV.1 Załącznika nr 1 do SIWZ pt. „Wymagane parametry techniczne”, w ocenie Odwołującego Zamawiający zadziwiająco nisko określił wymóg dotyczący „Mocy wyjściowej wzmacniacza” > 10kW, podczas, gdy aparaty wszystkich innych producentów w tej klasie mają moc w granicach 15 kW do ponad 20 kW, by w silnym polu magnetycznym o indukcji 1,5T zapewnić odpowiednią energię impulsu wywołującego zjawisko rezonansu magnetycznego jąder wodoru i uzyskać wysoką jakość i szybkość obrazowania. Zdaniem Odwołującego, jedynym wytłumaczeniem tak niskiego wymogu mocy aparatu jest dostosowanie go do możliwości technicznych rezonansu General Electric OPTIMA MR 360, gdzie właśnie ta moc jest limitowana do 10kW. W konsekwencji Odwołujący wnosił o podniesienie wymogu „Mocy wyjściowej wzmacniacza” > 15 kW tak, by można było porównywać ceny aparatów różnych konkurencyjnych firm zbliżonej klasy nie stawiając w uprzywilejowanej pozycji aparatu General Electric OPTIMA MR 360.

Odnosząc się do tak postawionego zarzutu Izba stwierdziła, że Odwołujący w żaden sposób nie poparł swoich racji dowodami, a określenie przez Zamawiającego oczekiwanych parametrów na możliwie niskim poziomie nie jest – jak już wyżej wskazano – naruszeniem Prawa zamówień publicznych, dlatego Izba oddaliła zarzut w tym zakresie.

Analogicznie, odnośnie wymogu zawartego w rozdziale IV.9 Załącznika nr 1 do SIWZ pt. „Wymagane parametry techniczne” Odwołujący podnosił, iż Zamawiający postawił wyjątkowo łagodny wymóg dotyczący podstawowego parametru dla tomografu

rezonansu magnetycznego tj. ilości kanałów odbiorczych > 8. Odwołujący zauważył, że korelacja wszystkich parametrów zawartych w tabeli zmusza w praktyce pozostałych producentów do zaoferowania aparatu 16 lub więcej kanałowego, przy czym tylko firma General Electric może zaoferować aparat OPTIMA MR 360 w konfiguracji 8-mio kanałowej.

Analizując powyższy zarzut, Izba stwierdziła – jak już wyżej wskazano – iż nie ma podstaw, aby nakazywać zamawiającemu podwyższenie wymaganych parametrów i nakazywanie mu zakupu urządzenia 16 i więcej kanałowego, skoro twierdzi, że urządzenie 8-kanałowe zaspokoi jego oczekiwania co do możliwości diagnostycznych aparatu, wobec czego nie uwzględniono zarzutu odwołania w tym zakresie. Taka sama argumentacja odnosi się również do oddalenia zarzutu w zakresie wymogu zawartego w rozdziale VIII.18 (postulatu Odwołującego podwyższenia wymaganego współczynnika przyspieszenia akwizycji do > 4).

W odniesieniu do Załącznika nr 1 do SIWZ pt. „Wymagane parametry techniczne” IV. System RF punkt 10 Odwołujący podnosił, że w punkcie tym Zamawiający, bez żadnego umotywowania przełożeniem funkcjonalnym, koncentruje się na parametrze czysto technologicznym i dopuszcza tylko jedno z możliwych równoważnych rozwiązań technicznych w zakresie umiejscowienia przetwornika analogowo-cyfrowego w pomieszczeniu badań, co uniemożliwia Odwołującemu złożenie ważnej, konkurencyjnej oferty. Wnosimy o wykreślenie punktu IV. 10. w całości.

Oceniając tak postawiony zarzut, Izba skonstatowała, że z brzmienia punktu 10 Rozdziału IV załącznika nr 1 nie wynika wprost wymóg opisywany przez Odwołującego – jednak Zamawiający przyznał, że wymóg taki postawił, dlatego można stwierdzić, że strony zgodnie wywodziły jego postawienie z kwestionowanego punktu. Niemniej jednak Odwołujący nie udowodnił (choćby przedstawiając dokumentację stosowanych rozwiązań), że rozwiązanie przez niego proponowane nie ma żadnego wpływu na jakość transmisji danych. Wobec czego Izba oddaliła zarzut w tym zakresie.

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale V.10, VIII.9.4 i 11 Załącznika nr 1 do SIWZ pt. „Wymagane parametry techniczne” Zamawiający zmodyfikował w dniu 6 października SIWZ zgodnie z żądaniami Odwołującego, co – jak oświadczył na rozprawie – jest równoznaczne z uznaniem zarzutów podniesionych w pkt 7 i 8 odwołania.

Odwołujący także podnosił, iż Zamawiający w punkcje VIII 24. Parametry akwizycyjne Załącznika nr 1 do SIWZ pt. „Wymagane parametry techniczne” postawił wymóg „Badanie całego ciała - whole body MR (min. 180 cm)”, co tylko pozornie gwarantuje jakąkolwiek korzyść diagnostyczną. Tak nieprecyzyjnie postawiony wymóg

w ocenie Odwołującego określa jedynie zakres przesuwu stołu, a nie zakres badania diagnostycznego - badanie z użyciem cewki whole body wbudowanej w obudowę magnesu wykonywane jest z takim małym stosunkiem sygnału do szumu, że umożliwia jedynie obserwowanie zarysu pacjenta a nie budowę morfologiczną organów nie mówiąc o stawianiu diagnozy na podstawie takiego obrazowania. Bez dodatkowego doprecyzowania warunków „badania” Zamawiający jedynie stawia ograniczenia bez wpływu na otrzymywaną wartość diagnostyczną równocześnie powodując, że Odwołujący będzie musiał zaoferować kosztowną opcję o istotnym znaczeniu diagnostycznym w szczególności w onkologii pozwalającą na diagnostyczne badanie w pełnej rozdzielczości submilimetrowej dla pacjentów nawet ponad 200 cm, zatem obecny zapis doprowadziłby do porównywania cen aparatów o całkowicie różnej wartości diagnostycznej.

Analizując tak opisany zarzut, Izba stwierdziła – podobnie, jak w odniesieniu większości zarzutów odwołania – iż Odwołujący nie wykazał, iż oczekiwanie Zamawiającego opisane w SIWZ nie ma wpływu na szybkość, sprawność i jakość badania. Sama okoliczność, że Odwołujący musiałby zaoferować urządzenie lepsze, a więc droższe, nie może przemawiać za uwzględnieniem zarzutu.

Zarzut dotyczący Załącznika nr 1 do SIWZ „Zestawienie parametrów technicznych podlegających ocenie” w odniesieniu do Rozdziału I. Magnes punkt 1.1,1.2. oraz 1.3 trudno uznać za zarzut naruszenia Prawa zamówień publicznych – Odwołujący podnosi, iż „Wydaje się, że Zamawiający dobrał parametry oceniane w sposób dostosowany do parametrów charakterystycznych dla aparatu General Electric OPTIMA MR 360”.

W ocenie składu orzekającego Odwołujący nie wykazał, że Zamawiający dobrał parametry podlegające ocenie pod kątem jednego aparatu, a samo przypuszczenie Odwołującego to zbyt mało, by Izba mogła poddać zgłoszoną wątpliwość analizie merytorycznej.

W zakresie zarzutu opartego na punktowaniu przez Zamawiającego shimu realizowanego techniką nadprzewodzącą Załącznika nr 1 do SIWZ pt „Zestawienie parametrów technicznych I. Magnes punkt 3, co miałyby w ocenie Odwołującego preferować aparat produkcji General Electric oraz w odniesieniu do Rozdziału I. Magnes punkt 4 (oceniany sztuczny parametr, który nie ma wpływu na komfort pacjenta) Izba, jak w odniesieniu większości podniesionych zarzutów, nie znalazł podstaw do jego uwzględnienia, bowiem Odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń.

Odnośnie zarzutów dotyczących sposobu punktacji w załączniku nr 1 do SIWZ pt „Zestawienie parametrów technicznych podlegających ocenie” Rozdział III. Cewki i Rozdział VII. Parametry akwizycyjne punkt 9, Izba, analogicznie jak w odwołaniu oznaczonym sygn. akt 2082/10, nie znalazła podstaw do uwzględnienia żądań Odwołującego - nie przedłożył on żadnych dowodów, z których mogłoby wynikać, że proponowane przez niego parametry są bardziej adekwatne do oceny jakości i funkcjonalności urządzenia, niż parametry wybrane przez Zamawiającego do oceny. Odwołujący chciałby, aby wyżej punktowane były cewki wieloelementowe (maksymalna ilość punktów za jak największą ilość elementów), ale nie wykazał, że będą one przydatne, jeżeli ostatecznie Zamawiający nabędzie urządzenie 8-kanalowe.

Izba nie uznała również za słuszne żądań Odwołującego ani w zakresie zmiany przyznawania ilości punktów za poszczególne parametry w obu załącznikach, ani punktowania dodatkowych, wskazanych przez Odwołującego parametrów. Odwołujący nie wykazał bowiem, dlaczego akurat postulowane przez niego parametry miałyby być punktowane, i dlaczego parametry wybrane do oceny przez Zamawiającego miałyby być punktowane w sposób proponowany przez Odwołującego.

I tak, w zakresie wymogu zawartego w rozdziale IV.5 Załącznika nr 1 do SIWZ pt „Zestawienie parametrów technicznych podlegających ocenie” Odwołujący kwestionował przewidzianą przez Zamawiającego bardzo wysoką ocenę - 5 punktów - w stosunku do punktacji innych parametrów, za światłowodowe połączenie aparatu z maszynownią, wskazując że jest to cecha charakterystyczna dla aparatu General Electric OPTIMA MR 360, w konsekwencji czego wnosił o wykreślenie punktu w całości lub dostosowanie wagi oceny punktowej do marginalnego znaczenia parametru.

Odnosząc się do tak postawionego zarzutu, Izba stwierdziła, że Odwołujący nie poparł swoich twierdzeń żadnymi dowodami – nie wykazał, że połączenie światłowodowe jest charakterystyczne dla jednego wybranego aparatu, ponadto nie wykazał, że sposób przekazywania danych – cyfrowo czy analogowo – jest bez znaczenia dla funkcjonowania aparatu. Zamawiający ma prawo oczekiwać rozwiązań nowoczesnych a wiedzą powszechną jest, że cyfrowa transmisja sygnałów za pomocą światłowodów jest rozwiązaniem bardziej nowoczesnym, niż transmisja za pomocą przewodu galwanicznego. W rezultacie nie znaleziono podstawy do uwzględnienia zarzutu Odwołującego.

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale V Załącznika nr 1 do SIWZ pt „Zestawienie parametrów technicznych podlegających ocenie”, Odwołujący podnosił, że „Zamawiający przyznaje jedynie punkty za rozwiązanie charakterystyczne dla aparatu General Electric OPTIMA MR.360” (nie wykazując jednak, dlaczego cechy punktowane przez Zamawiającego są

właściwe dla tego właśnie aparatu, mało tego, nie wskazał, które to cechy), i wnosił o wprowadzenie oceny również innych istotnych parametrów takich jak: „Obciążenie płyty stołu łącznie z ruchem pionowym oraz podczas ewentualnego transportu pacjenta na odłączonym stole” i „Zakres diagnostycznego badania bez konieczności repozycjonowania pacjenta > 150 cm.”.

Izba nie znalazła podstawy do uwzględnienia żądań Odwołującego.

W zakresie zarzutu oznaczonego w odwołaniu numerem 18, Odwołujący oświadczył na rozprawie, że od niego „odstępuje”, co Izba potraktowała jako wycofanie tego zarzutu, więc nie rozpatrywała go merytorycznie.

W zakresie wymogu zawartego w rozdziale VII (parametry akwizycyjne) i VIII (techniki redukcji artefaktów) Załącznika nr 1 do SIWZ pt „Zestawienie parametrów technicznych podlegających ocenie” Odwołujący postulował o poddanie ocenie nowych parametrów, które nie były przewidziane przez Zamawiającego do oceny.

Izba, analogicznie jak wobec podobnych postulatów zgłoszonych w odwołaniu sygn. akt KIO 2082/10, nie znalazła podstawy do uwzględnienia żądań Odwołującego.

Reasumując, Izba nie znalazła podstawy do uwzględnienia większości żądań Odwołujących, ponieważ nie udowodnili oni swoich twierdzeń. Strona do zamknięcia rozprawy ma prawo powoływać dowody dla wykazania swojego stanowiska, jednak żaden z Odwołujących w niniejszej sprawie inicjatywą dowodową się nie wykazał. Obaj wskazywali na powszechność rozwiązań, wiedzę swoich specjalistów etc. Odwołujący Siemens wnioskował co prawda o powołanie biegłego – jednak wniosku tego nie można było uwzględnić, ponieważ teza dowodowa wymagająca biegłego („na okoliczność potwierdzenia swojego stanowiska”) została sformułowana w sposób zbyt ogólny. W ocenie składu orzekającego, biegły nie może oceniać sytuacji rynkowej i nieskonkretyzowanych ofert katalogowych producentów urządzeń, będących przedmiotem zamówienia.

Izba stoi na stanowisku, że zgodnie z ogólną regułą rozkładu ciężaru dowodu (art. 6 Kodeksu cywilnego) spoczywa on na stronie, która z tych twierdzeń wywodzi skutki prawne – jeżeli Odwołujący kwestionują postanowienia SIWZ, twierdząc, że wskazują one na rozwiązania tylko jednego produktu, oferowanego przez jednego producenta – powinni to wykazać, szczególnie w odniesieniu do tych parametrów, które mogłyby eliminować oferty Odwołujących z postępowania. Jednak należy pamiętać, że gdyby mimo wszystko Odwołujący podjęli inicjatywę dowodową i udowodnili, że opisu przedmiotu zamówienia dokonano w taki sposób, że oczekiwane parametry może spełnić tylko jeden produkt, Zamawiający mógłby się bronić, że jego żądania są usprawiedliwione jego oczywistymi

potrzebami (wówczas Zamawiający musiałby udowodnić taką okoliczność). Skład orzekający podziela pogląd, wielokrotnie prezentowany w orzeczeniach zarówno Zespołów Arbitrów, jak i Krajowej Izby Odwoławczej, iż jeśli potrzeba zamawiającego jest zobiektywizowana, może on tak opisać przedmiot zamówienia, że jest w stanie zadośćuczynić mu tylko jeden wykonawca - w takim wypadku celem nie jest preferowanie określonego wykonawcy, ale otrzymanie przez zamawiającego świadczenia odpowiadającego jego rzeczywistym potrzebom (wyrok ZA z 4 kwietnia 2003 r., sygn. akt UZP/ZO/0-348/03, wyrok KIO z dnia 10 lipca 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 807/09). Odwołujący zatem powinni ostatecznie wykazać, że są w stanie zaoferować Zamawiającemu produkt spełniający te same funkcjonalności (równoważny) bądź iż żądane funkcjonalności czy parametry są bez znaczenia dla pracy urządzenia, czego – w ocenie składu orzekającego – nie uczynili.

Niezależnie od powyższego, Izba zwraca uwagę, że część zarzutów obu odwołań sprowadzała się do twierdzeń, że Odwołujący mogą zaoferować Zamawiającemu urządzenie nawet lepsze, niż przez niego opisane w SIWZ, ale będzie ono „klasy wyższej” a więc droższe. Tego rodzaju zarzutów Izba nie mogłaby uwzględnić, bowiem nie może nakazać Zamawiającemu nabycia droższego urządzenia „klasy wyższej”, skoro uważa on, że tańsze urządzenie również zaspokoi jego potrzeby. Izba nie bada rzetelności i celowości wydatkowania środków publicznych, a jedynie, czy doszło do naruszenia przepisów Prawa zamówień publicznych: naruszeniem zasad udzielania zamówień publicznych byłoby nieuzasadnione zawężanie kręgu potencjalnych wykonawców, a nie jego rozszerzenie przez żądanie aparatu „klasy niższej”. Przy ocenie tego zarzutu nie może mieć również znaczenia, że Odwołujący twierdzą, że nie są w stanie zaoferować takiego urządzenia, bo jest „przestrzale”, a oferują urządzenia lepsze i droższe, ponieważ z punktu widzenia oceny zgodności czynności Zamawiającego z przepisami Prawa zamówień publicznych nie ma znaczenia zakres oferty produktowej danego producenta.

Należy zauważyć, że już sam fakt, że Zamawiający uznał niektóre zarzuty obu odwołań (co do terminu realizacji w odwołaniu Philips i co do dopuszczalności zaoferowania cewek dedykowanych w odwołaniu Siemens) zadecydował o ich uwzględnieniu. O ile odnośnie zarzutów uznanych wcześniej, co do których została już dokonana modyfikacja SIWZ w dniu 6 października br. można twierdzić, że w takich okolicznościach uwzględnienie w tym zakresie zarzutów obu odwołań nie miałyby wpływu na wynik postępowania, to uznanie przez Zamawiającego zarzutów dopiero na posiedzeniu i rozprawie, w przypadku, gdy w ślad za tym konieczne jest dokonanie przez niego modyfikacji SIWZ w przyszłości, może mieć wpływ na wynik postępowania (art. 192 ust. 2 Prawa zamówień publicznych).

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 [rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania \(Dz. U. Nr 41, poz. 238\)](#), uznając za uzasadnione koszty wynagrodzenia Odwołującego Philips w kwocie 3 600 zł na podstawie rachunku złożonego do akt sprawy.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....