

Sygn. akt: KIO 1839/10

**WYROK**  
**z dnia 7 września 2010 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Emil Kawa**

**Protokolant: Łukasz Listkiewicz**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 września 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **InterHall Sp. z o.o., 40-144 Katowice, ul. Józefowska 6** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Urząd Miasta Żory, 44-240 Żory, al. Wojska Polskiego 25**

przy udziale **POLCOURT S.A., 01-510 Warszawa, ul. Gen. Zajączka 11 lok. C7** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

**orzeka:**

**1. Uwzględnienia odwołanie i nakazuje unieważnienie czynności odrzucenia oferty InterHall Sp. z o.o. oraz powtórzenie czynności badania oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego.**

**2. Kosztami postępowania obciąża Urząd Miasta Żory, 44-240 Żory, al. Wojska Polskiego 25**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych wpis w wysokości 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczony przez **InterHall Sp. z o.o., 40-144 Katowice, ul. Józefowska 6,**

- 2) dokonać wpłaty kwoty 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy przez **Urząd Miasta Żory, 44-240 Żory, al. Wojska Polskiego 25** na rzecz **InterHall Sp. z o.o., 40-144 Katowice, ul. Józefowska 6** 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) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Gliwicach**.

**Przewodniczący:**

.....

## Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Miejska Żory, Urząd Miasta Żory – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759; zwanej dalej również „ustawą pzp” lub „ppz”), postępowanie o udzielenie zamówienia na robotę budowlaną pn. „Budowa pełno wymiarowego boiska piłkarskiego w Dzielnicy Pawlikowskiego w Żorach”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z 28 maja 2010 r. pod nr 149324-2010, w tym samym dniu Zamawiający zamieścił ogłoszenie w swojej siedzibie oraz na swojej stronie internetowej ([www.bip.zory.pl](http://www.bip.zory.pl)), na której udostępnił również s.i.w.z. Wartość zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy i wynosi 2.002.459,00 zł, co stanowi równowartość 521.609,54 euro. Odwołujący złożył ofertę z najniższą ceną, która zgodnie postanowieniami pkt. 13 s.i.w.z. stanowi jedyne kryterium oceny ofert.

Odwołujący **InterHall Sp. z o.o., 40-144 Katowice, ul. Józefowska 6**, w dniu 20 sierpnia 2010 roku otrzymał informację o odrzuceniu jego oferty. W uzasadnieniu odrzucenia zamawiający stwierdził niezgodność złożonej oferty z treścią siwz, a w szczególności pkt. 3 siwz – opis przedmiotu zamówienia „ROBOTY BUDOWLANE”, gdyż ze złożonej oferty wynika ,że wykona zasypanie trawy granulatem SBR i piaskiem kwarcowym. Zgodnie z pkt. 3 siwz poz. 9 zamawiający wymagał aby do wypełnienia użyto piasek kwarcowy i granulaty gumowy EPDM w kolorze szarym z recyklingu lub lepszy zgodny z badaniem specjalistycznym Labosport. Ponadto zamawiający stwierdził, że jego zdaniem „nie ma wątpliwości co do tego ,że granulaty SBR nie jest produktem lepszym niż EPDM z recyklingu”. W tym zakresie wskazał na dane ze strony internetowej Instytutu Techniki Budowlanej dotyczących budowy boisk „Moje Boisko- Orlik 2010”. Ponadto wskazał ,że również treść oferty jest niezgodna z siwz w zakresie dotyczącym wymagań ułożenia warstwy trawy na podbudowie z kruszywa kamiennego , a nie na warstwie elastycznej Polytan EL. Ponadto z informacji zamawiającego wynika, że po raz drugi została wybrana oferta firmy POLCOURT S.A. Warszawa.

Takiej decyzji zamawiającego ,odwołujący zarzucił naruszenie:

- 1) art. 7 ustawy 1 i 3 ustawy poprzez naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców,
- 2) art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy poprzez bezprawne odrzucenie Odwołującego,
- 3) art. 91 ust. 1 ustawy poprzez zaniechanie wyboru najkorzystniejszej oferty

i wniósł o:

- 1) uwzględnienie odwołania,
- 2) nakazanie Zamawiającego unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty Polcourt S.A. oraz unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego,
- 3) nakazania Zamawiającemu dokonania powtórnej oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego,
- 4) nakazanie wyboru oferty firmy InterHall Sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej

W uzasadnieniu odwołania podniósł ,ze w dniu 02.08.2010 Krajowa Izba Odwoławcza rozpatrzyła odwołanie wniesione przez Interhall Sp. z o.o. w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła zarzuty podniesione przez odwołującego i nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności odrzucenia oferty złożonej przez odwołującego (InterHall Sp. z o.o.) oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

W dniu 20.08.2010 po dokonaniu powtórnej ocenie ofert, Zamawiający poinformował Odwołującego o ponownym wyborze, jako najkorzystniejszej oferty firmy Polcourt S.A. oraz o odrzuceniu oferty odwołującego na mocy art. 89 ust. 1 pkt. 2. Wskazał, że zamawiający w siwz po modyfikacji zapisów wprowadzonych pismem z dnia 23.06.2010 ZP. ŁG.34110-1-17/10 wymagał w pkt. 3.1 siwz aby sztuczna trawa została wypełniona piaskiem kwarcowym i granulatem EPDM w kolorze szarym z recyklingu lub lepszym zgodnym z badaniem specjalistycznego laboratorium np. Labosoort.

W odpowiedzi na wezwanie zamawiającego do uzupełnienia brakujących dokumentów, które otrzymał na etapie pierwotnej oceny ofert w dniu 09.07.2010 odwołujący uzupełnił wszystkie wymagane dokumenty, gdzie między innymi dołączył:

- Wyniki badań specjalistycznego laboratorium potwierdzające parametry oferowanej nawierzchni Labosport
- Dokumenty dotyczące jakości zaoferowanego materiału do wypełnienia nawierzchni,

- Kartę techniczną oferowanej nawierzchni potwierdzona przez jej producenta,

Z dokumentów tych jednoznacznie wynika, że zaoferowany rodzaj wypełnienia nawierzchni spełnia wymogi określone przez zamawiającego w siwz tj. jest lepszy niż granulata EPDM w kolorze szarym z recyklingu oraz jest zgodny z badaniem specjalistycznego laboratorium np. Labosport.

W pkt. 3 siwz „Opis przedmiotu zamówienia” ppkt 2) zamawiający zapisał, że przedstawione w dokumentacji projektowej wskazania na materiały z podaniem producenta należy traktować jako przykładowe, ze względu na zasady ustawy pzp, a zwłaszcza art. 29. Oznacza to, że wykonawcy mogą zaproponować inne niż wyszczególnione w dokumentacji rozwiązania z zachowaniem odpowiednich, równoważnych parametrów technicznych dla osiągnięcia oczekiwanej funkcjonalności całego układu, będącego przedmiotem projektu...” Odwołujący w toku postępowania powołał się na rozwiązanie równoważne w zakresie materiału zasypowego co do granulatu EPDM z recyklingu oraz wypełnił przesłankę art. 30 ust. 5 prawa zamówień publicznych.

Wskazał, że definicja pojęcia „równoważny” wskazuje na „coś” mającego równą wartość, równe znaczenie z czymś i nie oznacza tożsamości produktów. Dopuszczenie w siwz rozwiązania lepszego, równoważnego nie może oznaczać, że inne zaproponowane w ramach tej równoważności urządzenie ma spełniać wszystkie parametry konkretnego produktu, Na etapie ogłoszenia nie zostały określone żadne minimalne wartości jakimi ma cechować się granulata służący do wypełnienia nawierzchni do których należałoby się odwołać.

Zarzucił, że dopiero w uzasadnieniu do odrzucenia oferty zamawiający podał kryteria na podstawie których dokonał oceny granulatów gumowych pod kątem spełniania bądź niespełniania wymagań w tym zakresie zamawiającego. Zgodnie z art. 41 pkt. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny winny być zamieszczone już na etapie ogłoszenia o zamówieniu. W przedmiotowym postępowaniu o sposobie oceny granulatu gumowego odwołujący powziął wiedzę dopiero na etapie ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący, reasumując podał że zamawiający w siwz nie wskazał w jaki sposób oceni równoważność opisanego przez siebie granulatu z zapisem „...EPDM lub

lepsy", nie odwołał się do minimalnych wartości parametrów technicznych jakich oczekuje do spełnienia przez oferowany granulat gumowy, zatem odrzucenie jego oferty należałoby uznać za bezpodstawne, gdyż ocena równoważności tych granulatów nie nastąpiła na podstawie żadnych konkretnych argumentów a jedynie subiektywnej ocenie Zamawiającego zaczerpniętej z opinii firmy POLCOURT S.A. i dokumentów przez nią przedłożonych. Nadto odwołujący zasugerował, że protokołu oceny oferty można wysnuć wniosek że argumenty merytoryczne oceny granulatu oraz oceny nawierzchni trawy syntetycznej w zakresie rzekomego zastosowania nawierzchni z trawy na macie elastycznej warstwa POLYTAN EL układanej na budowie, zostały zaczerpnięte z dokumentu sporządzonego przez innego uczestnika postępowania firmy POLCOURT S.A. tj. informacji o niezgodności treści oferty złożonej przez firmę Interhall Sp. z o.o. z wymogami siwz, która wpłynęła do Zamawiającego w dniu 11.08.2010, gdyż Zamawiający powołał się na te same zarzuty, które firma POLCOURT podnosi w w/w dokumencie i załącznikach.

Odnosnie zarzutu drugiego odwołujący podał, że zarzuty zamawiającego są całkowicie bezpodstawne, gdyż nigdy nie oświadczył, że oferowana w ofercie sztuczna trawa wymaga, kładzenia jej na warstwie elastycznej. Na potwierdzenie tego został załączony w wyniku uzupełnienia dokumentów w dniu 09.07.2010 dokument - „Wyniki badań specjalistycznego laboratorium potwierdzające parametry oferowanej nawierzchni „Labosport” potwierdzający że oferowany system nawierzchni nie wymaga warstwy elastycznej (strona 2 z 10 dokumentu – tabela). Podał także ,że przy dokonywaniu pierwotnej oceny ofert zamawiający nie miał zastrzeżeń w zakresie niespełniania warunków co do złożonych przez odwołującego treści dokumentów uzasadniających zgodność oferty z wymogami siwz..

Zamawiający pismem z dnia 2 września złożył odpowiedź na pozew w który wniósł o oddalenie odwołania i podał, że jego zdaniem nie ma wątpliwości co do tego, że granulat SBR nie jest produktem lepszym niż EPDM z recyklingu. Potwierdza to Instytut Techniki Budowlanej w powszechnie dostępnym na stronie internetowej Instytutu dokumencie o nazwie „Techniczne aspekty budowy kompleksów sportowych Moje Boisko-Orlik 2010 Nawierzchnie sportowe z tworzyw sztucznych". Wady SBR ujawniają się przeważnie na etapie eksploatacji boiska i są uciążliwe dla użytkowników obiektów, w siwz wymagano, aby wykonawcy zaoferowali granulat EPDM szary z recyklingu lub lepszy, tym samym wykluczając możliwość zaoferowania najniższej

jakości produktu jakim zdaniem zamawiającego jest zaoferowany przez odwołującego granulat SBR.

W zakresie zarzutu drugiego stanowiącego podstawę odrzucenia oferty odwołującego wskazał, że zgodnie z kartą techniczną oferowana przez odwołującego trawa w (LigaTurf RS+265) winna być układana na warstwie elastycznej Polytan EL nakładanej na miejscu, a zgodnie z zapisami SIWZ wykonawca winien ułożyć nawierzchnię na przepuszczalnej podbudowie z kruszywa kamiennego. Tak więc odrzucenie oferty odwołującego było całkowicie zasadne.

Do postępowania odwoławczego przystąpienie zgłosił wybrany do realizacji przedmiotu zamówienia wykonawca POLCOURT S.A. Przystępujący poparł stanowisko zamawiającego w zakresie zasadności odrzucenia oferty odwołującego, a nadto złożył na rozprawie celem potwierdzenia swego stanowiska opinię firmy TRIO MS dot. materiałów stosowanych do wypełnienia sztucznej trawy tj granulatu SBR i EPDM wskazując na przewagę granulatu EPDM, oraz Opinię Techniczną dotyczącą właściwości granulatów stosowanych do nawierzchni sportowych ze sztucznej trawy....., sporządzonej na zlecenie firmy POLCOURT S.A. przez mgr inż. J. Kaliszuka, dotycząca porównania cech jakościowych granulatów SBR i EPDM wraz z ocena ich właściwości technicznych i cech równoważności.

**Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając złożone odwołanie na rozprawie uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska stron postępowania oraz przystępującego, zaprezentowane na piśmie i ustnie do protokołu rozprawy ustaliła i zaważyła co następuje.**

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp. Następnie Izba stwierdziła, że Odwołujący, wnosząc przedmiotowe odwołanie w dostateczny sposób wykazał swój interes w złożeniu niniejszego środka ochrony prawnej w rozumieniu przepisu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Również Izba ustaliła, że zgłaszający przystąpienie POLCOURT S.A., 01-510 Warszawa, ul. Gen. Zajączka 11 lok. C7 posiada interes w przystąpieniu do postępowania po stronie Zamawiającego, gdyż to jej oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, a uwzględnienie odwołania mogłoby doprowadzić do zmiany tego stanu rzeczy. Po sprawdzeniu czynności formalno prawnych w/w przystąpienia Izba stwierdziła prawidłowość przystąpienia POLCOURT S.A.

Stan faktyczny sprawy nie budził wątpliwości Izby, dlatego też Izba nie czyni w tej sprawie dodatkowych ustaleń i ewentualnych jego uzupełnień i uznaje go wg. stanu zaprezentowanego przez strony.

Istotą sporu pomiędzy stronami jest to czy zaoferowany przez odwołującego granulat SBR jest zgodny z wymogami zamawiającego, a ponadto czy zaproponowany przez odwołującego rodzaj trawy i wymagany sposób jej kładzenia na warstwie elastycznej.

Niewątpliwym w sprawie, odnośnie zarzutu pierwszego, jest ustalenie czy zaproponowany w ofercie odwołującego granulat SBR jest granulatem odpowiadającym wymaganiom postawionym przez zamawiającego tzn. „ Granulat gumowy EPDM w kolorze szarym z recyklingu lub lepszym..... Ustalenia wymaga czy zaproponowany granulat jest po pierwsze zgodny z wymogiem siwz, a po drugie czy zamawiający dokonał oceny spełniania tego warunku zgodnie z postanowieniami siwz. Odnośnie pierwszej kwestii odwołujący przedstawił szereg dokumentów i opisów wskazujących na wyższość granulatu SBR nad granulatem EPDM mającym wskazywać na fakt spełnienia wymagań zamawiającego. Zamawiający łącznie z przystępującym zanegowali stanowisko odwołującego i wskazali w swoich opiniach opracowanych na zlecenie przystępującego, o nie równoważności granulatu SBR z granulatem EPDM oraz o zdecydowanie gorszej jego jakości niż granulat EPDM. Te stanowiska stron zdaniem Izby mają drugorzędne znaczenie w stosunku do wymagań zamawiającego zawartych w postanowieniach siwz, gdyż tylko według zapisanych tam postanowień Izba może oceniać prawidłowość decyzji zamawiającego. W tym zakresie Izba w sposób jednoznaczny ustaliła – a zamawiający **nie** wykazał żadnego dowodu przeciwnego na te ustalenia, iż zamawiający **nie** wskazał w siwz na podstawie jakich parametrów będzie oceniał zaoferowane przez wykonawców granulaty oraz na podstawie jakich warunków będzie dokonywana ocena spełniania postawionych wymagań. Izba stwierdziła, że zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia w rozdziale ROBOTY BUDOWLANE ,

dopuszczając zastąpienie granulatu EPDM w kolorze szarym – „innym lepszym”, nie określił parametrów wzorcowych granulatu EPDM jak również nie ustalił wskaźników brzegowych tej równoważności. Pojęcie „równoważne” nie może oznaczać „takie same”, a więc muszą być określone konkretne warunki liczbowe, lub inne ostre kryteria np. co do dopuszczalnej wielkości, wagi, zapachu, lepkości, kształtu itp. granulatu, po spełnieniu których możliwe będzie uznanie, że oferowany przedmiot jest równoważny przedmiotowi zamówienia. W przedmiotowym zamówieniu zamawiający mógł z łatwością sformułować i zawrzeć adekwatne dla przedmiotu zamówienia i nie ograniczające zasad konkurencji, precyzyjne warunki. Tymczasem zamawiający używając nieostrego określenia „lepszy” spowodował trudności interpretacyjne jakie parametry granulatu będą brane pod uwagę przy spełnianiu warunku równoważności. Uzasadnienie stanowiska oparte na przeświadczeniu iż jeden wyrób jest lepszy od drugiego nie zawiera w sobie precyzji której wymaga od zapisów siwz art. 29 ust.1 ustawy pzp. Izba zdaje sobie sprawę, że nie ma możliwości określenia wszystkich parametrów dostępnych na rynku granulatów, gdyż w zależności od producenta jak i materiału z którego są uzyskiwane, posiadają inny skład chemiczny, barwę, zapach itd. Dlatego też zamawiający winien był w oparciu o próbkę preparatu spełniającego jego wymagania, określić laboratoryjnie pewne parametry stanowiące jakoby wzorzec preparatu i następnie określić dopuszczalne odchylenia od ustalonego wzorca, tak aby były one czytelne dla potencjalnych wykonawców, równocześnie określając warunki dokonywania ich oceny – punktacji.

Również zawarty wymóg aby był to granulat szary, nie spełnia wymogu precyzyjności opisu przedmiotu zamówienia, zarówno z oświadczeń stron złożonych na rozprawie jak i nawet przedłożonej przez przystępującego opinii Trio MS wynika, że ten sam granulat w zależności od materiału bazowego z którego został wyprodukowany może mieć inny kolor.

Zazwyczaj kolor granulatu gumowego pochodzącego z recyklingu zamieszcza się w paletcie kolorów od szarego do czarnego. Tutaj również zamawiający nie określił czy ma to być szary jasny czy ciemny. Takie określenie parametru powoduje brak precyzji, a wręcz dowolność w określeniu koloru, gdyż np. szary ciemny dla wielu osób oznacza określoną tonację czerni. Nadto zamawiający wskazując na wymagany szary kolor granulatu nie wskazał iż odstępstwo od tego wymogu ma jakiegokolwiek

zasadnicze znaczenie dla przedmiotu zamówienia, co należy zadaniem Izby uzasadniać marginalnością znaczenia tego faktu.

Dlatego też Izba wskazuje, podobnie jak w uzasadnieniu wyroku KIO 1527/10 na niestaranny sposób redagowania postanowień siwz przez zamawiającego i tym samym żądania spełnienia przez oferowany składnik przedmiotu zamówienia wymagań których zamawiający w sposób jasny i czytelny nie określił.

Podobnie zamawiający nie określił w siwz na podstawie jakich kryteriów będzie dokonywał oceny spełniania przez wykonawców postawionych warunków. Na pewno zdaniem Izby takim obiektywnym kryterium nie może być, określenie zamawiającego zawarte w uzasadnieniu odrzucenia oferty iż "nie ma wątpliwości co do tego, że granulaty SBR nie jest produktem lepszym niż EPDM z recyklingu", nie podając żadnych wymaganych w siwz parametrów, powołując się tylko na informacje ze stron internetowych oraz artykułów prasowych. Ważnym w sprawie jest fakt wskazany przez zamawiającego na rozprawie, iż oceny spełniania wymogów preparatu SBR dokonano również w oparciu o posiadaną na dzień dokonywania wyboru oferty wiedzę, cyt. "granulaty SBR jest gorszy od EPDM i jest to fakt powszechnie znany, gdyż zamawiający wykonał kilka boisk, które mają wypełnienie wykonane z SBR i ma w tej chwili z nimi problemy, ponieważ najogólniej mówiąc w upalne dni korzystanie z nich jest utrudnione. Zamawiający podnosi, że oceniając po raz drugi ofertę odwołującego, która miała miejsce w czasie tegorocznych upałów miał wiadomości od użytkowników boisk wypełnionych preparatem SBR....., Zamawiający oceniając ofertę nie mógł nie brać pod uwagę informacji, które wpływały do niego od użytkowników boisk. „

Tym samym, zdaniem Izby, zamawiający dokonał oceny oferty odwołującego w oparciu o własne ustalenia dokonane po terminie składania ofert, opierając się na warunkach nie zawartych w postanowieniach siwz.

W zakresie zarzutu drugiego, uzasadniającego zdaniem zamawiającego konieczność odrzucenia oferty odwołującego z powodu potrzeby ułożenia zaoferowanej nawierzchni z trawy (Liga Turf RS+265) na warstwie elastycznej zamiast wymaganej w siwz warstwie z kruszywa kamiennego, a więc niezgodnie z siwz, Izba ustaliła, że zamawiający nie udowodnił że odwołujący kiedykolwiek składał dokumenty lub oświadczenia że trawa będzie ułożona niezgodnie z siwz. Na potrzeby tego został załączony w wyniku uzupełnienia dokumentów w dniu 09.07.2010, dokument - „Wyniki badań specjalistycznego laboratorium potwierdzające parametry oferowanej

nawierzchni „Labosport” potwierdzający że oferowany system nawierzchni nie wymaga warstwy elastycznej, a zapisy w karcie technicznej, będącym dokumentem o uniwersalnym zastosowaniu do wszystkich rodzajów traw tego producenta nie mogą przesądzać o sposobie wykonania podbudowy do położenia nawierzchni ze sztucznej trawy. Przy czym odwołujący skutecznie wykazał iż przy pozycji z oferowaną trawą, nie ma zapisu w karcie, o konieczności jej kładzenia na warstwie elastycznej.

Naruszenia przepisów ustawy pzp których dopuścił się zamawiający miały wpływ na wynik postępowania. Zamawiający swoim postępowaniem naruszył art.89 ust. 1 pkt.2 ,a także poprzez nieokreślenie w sposób jednoznaczny wymagań dla wykonania przedmiotu zamówienia oraz określenia sposobu spełniania warunków naruszył art. 29 ust.1 ustawy Pzp, a konsekwencji również art.7 ust. 1 ustawy.

Wobec powyższego Izba uznała ,że odwołanie jest zasadne i zasługuje na podstawie art. 192 ust. 2 p.z.p na uwzględnienie w zakresie obu zarzutów.

Izba wskazuje, że obowiązkiem zamawiającego jest jednoznaczne i wyczerpujące sformułowanie swoich wymagań w treści ogłoszenia i siwz. Ocena dokumentów złożonych przez wykonawców dokonywana przez zamawiającego musi być dokonana wyłącznie na podstawie treści zapisanych w treści ogłoszenia i siwz. Ocena na innych zasadach jest niedopuszczalna, gdyż narusza dwie kardynalne zasady ustawy pzp wynikające z art. 7 ust 1 ustawy - równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Za nieuprawnione Izba uznała odrzucenie oferty odwołującego dokonane przez zamawiającego wyłącznie na podstawie własnej interpretacji określonych stanów faktycznych ,odbiegających od postanowień siwz. Ciężar wykazania przesłanek odrzucenia oferty spoczywa na zamawiającym, jako wywodzącym skutek prawny ze swoich twierdzeń (art. 190 ust. 1 p.z.p.).

Izba uwzględniając odwołanie nie nakazała wprost unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, jednakże zamawiający aby wykonać niniejszy wyrok winien to przed ponowną oceną pozostałych w postępowaniu ofert, uczynić.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust.9 i 10 u.Pzp .Nie zasądzono kosztów dla strony wygrywającej z powodu nie złożenia wniosku i rachunku.

**Przewodniczący** .....