

**WYROK**  
z dnia 14 października 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Izabela Niedziałek**

**Członkowie: Andrzej Niwicki**  
**Anna Packo**

**Protokolant: Dorota Witak**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10.10.2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **PLATAN Sp. z o.o., 81-855 Sopot, ul. Platanowa 2** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Kujawsko-Pomorski Urząd Wojewódzki w Bydgoszczy, 85-950 Bydgoszcz, ul. Jagiellońska 3** protestu z dnia 2 września 2008 r.

przy udziale **Rajmunda Sobońskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą KROKUS, 97-300 Piotrków Trybunalski, ul. Wojska Polskiego 118** zgłaszającej przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

przy udziale **P.U. Jarexs Sp. z o.o., 59-220 Legnica, ul. Okólna 1A, Krzysztofa Truszkowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Profesjonalna Aparatura Radiokomunikacyjna „PROFKOM”, 10-116 Olsztyn, ul. Ratuszowa 7, PI PROJECT Sp. z o.o., 93-285 Łódź, ul. Ozorkowska 12** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

**orzeka:**

**1 uwzględnia odwołanie i unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego.**

2. kosztami postępowania obciąża **Kujawsko-Pomorski Urząd Wojewódzki w Bydgoszczy, 85-950 Bydgoszcz, ul. Jagiellońska 3** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **PLATAN Sp. z o.o., 81-855 Sopot, ul. Platanowa 2**;
- 2) dokonać wpłaty kwoty **7 664 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy sześćset sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) przez **Kujawsko-Pomorski Urząd Wojewódzki w Bydgoszczy, 85-950 Bydgoszcz, ul. Jagiellońska 3** na rzecz **PLATAN Sp. z o.o., 81-855 Sopot, ul. Platanowa 2** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu kosztów postępowania odwoławczego oraz wynagrodzenia pełnomocnika;
- 3) dokonać wpłaty kwoty **XXX** (słownie: **XXX**) przez **XXX** na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;
- 4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **PLATAN Sp. z o.o., 81-855 Sopot, ul. Platanowa 2**;

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

Zamawiający prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na *dostawę urządzeń do rozbudowy systemu ostrzegania i alarmowania oraz radiotelefonów do łączności radiowej i łączności obronnej* (numer referencyjny WOA.IV-3231/15/08), opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich w dniu 19 sierpnia 2008 r. pod numerem 2008/S 159-215152. Specyfikacja istotnych warunków zamówienia zamieszczona została przez Zamawiającego na stronie internetowej w dniu 19 sierpnia 2008 r.

W dniu 2 września 2008 r. do Zamawiającego protest wniósł wykonawca PLATAN Sp. z o.o., w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie zasady uczciwej konkurencji przez nie dość dostateczne opisanie przedmiotu zamówienia oraz zastosowanie do opisu znaków handlowych, a także naruszenie zasady koncentracji procedur wyboru oferty, zastosowanie

rozszerzającego katalogu okoliczności odrzucenia ofert oraz zaniechanie opisu warunków udziału w postępowaniu. Wskazane działania i zaniechania prowadzą do naruszenia art. 7 ust. 1, art. 29 ust. 1-3, art. 36 ust. 1 pkt 5 i 14, art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 92 ust. 1, art. 46 ust. 5 pkt 3 oraz art. 94 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Protestujący zażądał udostępnienia wykonawcom ubiegającym się o udzielenie zamówienia publicznego protokołów transmisji, kodów oraz szyfrów niezbędnych do przygotowania oferowanych zestawów urządzeń, dopuszczenia składana ofert częściowych z podziałem na centrale, syreny oraz sprzęt łączności lub unieważnienia postępowania. Ponadto, wniósł o określenie terminu porównania oferowanego sprzętu nie później niż na etapie badania ofert, o uzupełnienie specyfikacji w zakresie opisu warunku udziału w postępowaniu oraz wykreślenie okoliczności wykraczających poza ustawowe przesłanki odrzucenia ofert.

Do postępowania protestacyjnego przystąpiło trzech wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, tj. po stronie Protestującego Krzysztof Truszkowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Profesjonalna Aparatura Radiokomunikacyjna „PROFKOM”, Przedsiębiorstwo Usługowe „JAREXS” Sp. z o.o., PI PROJECT Sp. z o.o., a po stronie Zamawiającego KROKUS Rajmund Soboński.

Zamawiający w dniu 12 września 2008 r. rozstrzygnął przedmiotowy protest przez jego oddalenie, przekazując informację Wykonawcy, a także zamieszczając ją na stronie internetowej w dniu 13 września 2008r.

W dniu 17 września 2008r. Wykonawca nadał w placówce pocztowej operatora publicznego odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, w którym podtrzymał zarzuty podniesione w proteście.

Do postępowania odwoławczego przystąpili po stronie Zamawiającego Rajmund Soboński KROKUS, po stronie Odwołującego P.U. Jarexs Sp. z o.o., Krzysztof Truszkowski P.A.R. „PROFKOM”, PI PROJECT Sp. z o.o. Na posiedzeniu skład orzekający postanowił dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym przystępujących: Krzysztofa Truszkowskiego Profesjonalna Aparatura Radiokomunikacyjna „PROFKOM”, Przedsiębiorstwo Usługowe „JAREXS” Sp. z o.o., PI PROJECT Sp. z o.o., a po stronie Zamawiającego Rajmund Soboński KROKUS.

Zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 oraz art. 29 ust. 2 ustawy Pzp dotyczy opisu przedmiotu zamówienia i braku informacji na temat kodów, szyfrów oraz protokołów transmisji niezbędnych do skonfigurowania oferowanych urządzeń z posiadany przez Zamawiającego sprzętem i oprogramowaniem systemu alarmowania – sterowania syren. Pomyślne wykonanie testów zgodności z załącznikiem nr 6 jest warunkiem podpisania umowy z wybranym wykonawcą. Warunkiem zachowania pełnej interoperacyjności jest pełna wymiennosc protokołów transmisji, kodów i szyfrów. W ocenie Odwołującego się

prorowadzenie testów po wyborze oferty najkorzystniejszej tworzy sytuację, w której faktycznie może dojść do preselekcji wykonawców nie chcących narażać się na składanie ofert podlegających odrzuceniu. Urządzenia Odwołującego współpracują i są kompatybilne oraz interoperacyjne z urządzeniami innych producentów w tym dostawcy sprzętu eksploatowanego na terenie województwa kujawsko-pomorskiego – firmy „KROKUS”. Niezbędne jednak dla złożenia ważnej oferty i zaoferowania sprzętu współpracującego z systemem, jest uzyskanie przedmiotowych informacji umożliwiających pomyślne przeprowadzenie testów. Działanie Zamawiającego narusza zasadę uczciwej konkurencji, gdyż wykonawcy są uzależnieni od dobrej lub złej woli producenta eksploatowanego przez Zamawiającego systemu, który również ubiega się o uzyskanie przedmiotowego zamówienia. Stawia to producenta w uprzywilejowanej pozycji. Rozwiązaniem proponowanym przez Odwołującego byłoby dopuszczenie składania ofert częściowych osobno na centrale, syreny oraz sprzęt łączności. Przy założeniu konieczności badania przez Zamawiającego interoperacyjności i kompatybilności nie rodziłoby to żadnych niebezpieczeństw natury technicznej. Zamawiający natomiast, z uwagi na brak wiedzy o metodzie pracy posiadanego sprzętu lub metodzie, którą sprzęt wykorzystuje nie zamieścił stosownych zapisów w siwz i oczekuje, że wykonawcy we własnym zakresie uzyskają niezbędne dane na zasadach komercyjnych, tj. zakupią szyfry u producenta sprzętu. Ponadto wskazuje, że według jego wiedzy możliwe jest także stworzenie (wyprodukowanie) właściwego oprogramowania.

Jako naruszające art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, wskazano na zamieszczenie w opisie przedmiotu zamówienia znaku handlowego centrali alarmowej CA 3000 produkcji Rajmunda Sobońskiego KROKUS. Użycie znaku towarowego, w ocenie Odwołującego się, nie jest uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia. Zamawiający natomiast podtrzymuje, że nie może ze względu na specyfikę zamówienia opisać przedmiotu za pomocą dostatecznie dokładnych określeń. Dopuszczając składanie ofert równoważnych nie doszło do naruszenia art. 29 ust. 3 ustawy Pzp.

Kolejny zarzut naruszenia art. 36 ust. 1 pkt 14 ustawy Pzp. dotyczy określenia terminu przeprowadzenia testów zaoferowanych urządzeń. Odwołujący się wskazał, iż dotyczy to oceny technicznej ofert, jednakże jest traktowane jako czynność podejmowana w celu zawarcia umowy, co wskazuje, że będzie prowadzone w stosunku tylko do niektórych wykonawców. Niedopuszczalne jest, w ocenie Odwołującego, przekazanie informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej, a następnie prowadzenie badania technicznego, którego wyniki mogą prowadzić do odrzucenia oferty. Tworzy to sytuację, w której w przypadku konieczności odrzucenia oferty, zawarcie umowy staje się niemożliwe z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, prowadzącej do obowiązku potrącenia wadium. Czynności podejmowane w ramach formalności przed zawarciem umowy nie mogą dotyczyć czynności

oceny ofert, gdyż ich podjęcie jest związane z zakończeniem procedury oceny ofert. Prowadziłoby to do naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 92 ust. 1, art. 7 ust. 1, art. 46 ust. 5 oraz art. 94 ust. 2 ustawy Pzp. Zamawiający natomiast wskazał, iż zastrzegł w siwz, że zawarcie umowy nastąpi pod warunkiem, że najkorzystniejsza oferta uzyska pozytywny wynik z przeprowadzonych testów, czyli potwierdzone zostanie wymaganie określone w siwz. Nie oznacza to, że oferta podlega dwukrotnej ocenie, ponieważ zgodnie ze specyfikacją dopiero brak lub nieprawidłowe wykonanie jakiegokolwiek z wymienionych w teście funkcji spowoduje odrzucenie oferty i w konsekwencji, na podstawie art. 46 ust. 2 pkt 3 ustawy, oferentowi zostanie zwrócone na jego wniosek wadium (pkt. 14.3 siwz). Wprowadzona przez Zamawiającego formę merytorycznej oceny ofert, stanowiąca drugie poza ceną kryterium ocen, jest dopuszczalna na gruncie rozporządzenia w sprawie dokumentów (...), a w pkt 14.4 siwz dopuszczono również możliwość przeprowadzenia testów urządzeń przed terminem składania ofert. Wybór oferty nastąpi dopiero po łącznym spełnieniu przez wykonawcę kryteriów, czyli ceny i pozytywnego wyniku testu.

Trzeci zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 ustawy Pzp dotyczy czynności rozszerzenia, w stosunku do ustawowego, katalogu okoliczności prowadzących do odrzucenia oferty, tj. nieczytelność oferty, zamieszczenie poprawek nie opatrzonych podpisem osoby uprawnionej, podanie ceny wariantowej, uchybienie co do opakowania oferty (koperta przejrzysta i nie zaklejona), podanie ceny w sposób modyfikujący zakres rzeczowy lub jego opis, czyniąc ofertę nieporównywalną. Zdaniem Zamawiającego zapisy pkt 9.9 siwz określają warunki, jakie spełniać muszą oferty, a zatem *a contrario*, w przypadku gdy oferta nie odpowiada treści specyfikacji i podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy. Nie można zatem mówić o rozszerzeniu katalogu przyczyn odrzucenia ofert.

Ostatni zarzut dotyczy braku opisu warunku udziału w postępowaniu przez co naruszono art. 36 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. W ocenie Odwołującego zapisy pkt 4 siwz mają postać blankietową, a jedyny ślad opisu warunków odnaleźć można w pkt 5 siwz obejmującym wykaz dokumentów. Nie można wykluczyć, że zmiana wykazu dokumentów mogłaby prowadzić do obejścia przepisu art. 36 ust. 5 ustawy konstytuującego zakaz zmiany opisu warunku udziału w postępowaniu. Może na to wskazywać orzeczenie o sygn. 79/07, w którym zmiana warunku zawartego w treści dokumentu znajdującego się w wykazie dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu została potraktowana przez skład orzekający, jako zmiana wykazu dokumentów, a nie zmiana warunku udziału w postępowaniu. Zdaniem Zamawiającego warunki udziału w postępowaniu zostały określone w specyfikacji w pkt 4.

**Na podstawie oryginału dokumentacji, stanowisk stron oraz uczestników postępowania, a także dowodów przedstawionych na rozprawie, skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje.**

W części zarzutów odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Skład orzekający Izby uznał, iż opis przedmiotu zamówienia narusza zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, określoną w art. 7 ust. 1 w związku z art. 29 ust. 2 ustawy Pzp. Stanowisko Izby wynika z uprawdopodobnienia przez Odwołującego się okoliczności uprzywilejowania jednego z wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, tj. producenta użytkowanych przez Zamawiającego centralek alarmowych. Dokonując opisu przedmiotu zamówienia, Zamawiający wskazał na konkretny typ central alarmowych CA 3000, produkcji KROKUS Rajmund Soboński, dopuszczając rozwiązania równoważne. Zamieszczony opis wymagań funkcjonalnych, wskazywał na konieczność zapewnienia współpracy z zainstalowanym i eksploatowanym na terenie województwa kujawsko-pomorskiego radiowym systemem sterowania syren RSSS 3000, tj. centralami alarmowymi CA 3000 wszystkich szczebli. Jednocześnie, w trakcie rozprawy Odwołujący się wyjaśniał, iż na system ten składa się 51 centralek z czego 4 zawierają oprogramowanie wersji 5.1, w którym zastosowano nowy system szyfrowania - asymetrycznego. Stan ten nie był sporny pomiędzy stronami.

Izba uznała, iż opis przedmiotu w zakresie dostawy radiowych central alarmowych nie narusza art. 29 ust. 3 ustawy. Ustawa dopuszcza użycie przy opisie przedmiotu zamówienia znaku towarowego, patentu lub pochodzenia, jeżeli znajduje to uzasadnienie w specyfice zamówienia i zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”. Odwołujący się nie wskazał w jaki sposób możliwe było dokonanie opisu centralek, tj. za pomocą jakich parametrów i wymagań. Na tej podstawie, skład orzekający uznał, iż stanowisko Zamawiającego o braku możliwości szczegółowego opisu i potrzeby użycia znaku handlowego, było uzasadnione. Ponadto Zamawiający wskazał w opisie wymagań funkcjonalnych, jakie funkcje mają być zachowane, a w załączniku nr 6 w sposób szczegółowo opisał ich rodzaj. Niezależnie od powyższego, Izba uznała, że w przedmiotowym postępowaniu doszło do naruszenia zasad prowadzenia postępowania z zachowaniem zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Stanowiska stron były zgodne co do okoliczności konieczności pozyskania szyfrów kodowania dla 4 central alarmowych z wersją oprogramowania 5.1. Ponieważ Zamawiający nie jest w posiadaniu tych danych, wykonawcy byli zmuszeni uzyskać je od jednego z wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznej, tj. KROKUS Rajmund Soboński. Faktycznie doprowadziło to do sytuacji, w której jeden z podmiotów ubiegających się o

udzielenie zamówienia publicznego mógł decydować o możliwości złożenia ofert konkurencyjnych. W postępowaniu złożona została tylko jedna oferta, tj. producenta centrali CA 3000 KROKUS. Izba uznała, iż na rynku producentów urządzeń systemów alarmowych istnieje konkurencja, jednak w przedmiotowym postępowaniu została ona wyłączona. Zamawiający wymagał zapewnienia pełnej kompatybilności oferowanych urządzeń z systemem już użytkowanym, w tym również z wymienionymi czterema centralkami alarmowymi. Podkreślenia wymaga również okoliczność, że Zamawiający nie dopuścił składania ofert częściowych co wykluczyło potencjalnych wykonawców z możliwości skutecznego złożenia ofert. Mając na uwadze okoliczność, że Zamawiający dokonał otwarcia oferty złożonej w postępowaniu i nie jest już możliwe dokonanie modyfikacji zapisów specyfikacji istotnych warunków zamówienia, skład orzekający Izby postanowił przychylić się do wniosku Odwołującego się i unieważnił postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 146 ust. 1 pkt 5 i 6 ustawy Pzp.

Odnosząc się do zarzutu wadliwego umiejscowienia procedury oceny technicznej ofert, skład orzekający uznał, iż Zamawiający w sposób nieprawidłowy, tj. z naruszeniem przepisu art. 36 ust. 1 pkt 14, wprowadził procedurę, która nie mieści się w zakresie formalności dopełnianych po wyborze oferty w celu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. W pkt 14 siwz zamieszczone zostały informacje o formalnościach, jakie powinny być dopełnione w celu zawarcia umowy. Między innymi, w pkt 14.3 zamieszczono zapis, iż *„Warunkiem podpisania umowy z Wykonawcą, którego oferta oceniona zostanie jako najkorzystniejsza będzie uzyskanie pozytywnego wyniku z przeprowadzonych przez Zamawiającego testów urządzeń (centralek alarmowych, radiowych urządzeń sterujących syrenami i syren elektronicznych), określonych w **Załączniku Nr 6** do SIWZ. Brak lub nieprawidłowe wykonanie jakiegokolwiek z wymienionych w teście funkcji spowoduje odrzucenie oferty, w takim przypadku Zamawiający przystąpi do sprawdzenia urządzeń kolejnego Wykonawcy, spośród pozostałych ważnych ofert, bez przeprowadzania ich ponownej oceny”*. Nie można na podstawie przytoczonego zapisu siwz, zgodzić się z Zamawiającym, iż w postępowaniu wprowadzone zostało jakieś inne, poza ceną, kryterium oceny ofert, o czym przesądza pkt 13 siwz (kryterium i sposób oceny ofert). Zgodnie z zamieszczonym w siwz pkt 14.3, weryfikacja ofert pod kątem zapewnianych funkcji, dokonywana będzie dopiero po przyznaniu ważnym ofertom punktów. Oznacza to, że jedynie oferty ważne, tj. nie podlegające odrzuceniu z innych powodów, będą badane pod kątem zdolności do współpracy oferowanych urządzeń z posiadanymi przez Zamawiającego centralami CA 3000 oraz urządzeniami sterującymi RUSS 3000/2000. Dodatkowym zastrzeżeniem wprowadzonym przez Zamawiającego, którego wypełnienie prowadzić będzie do sprawdzenia ofert, jest uzyskanie przez ofertę ocenioną jako najkorzystniejsza (a więc tej

która uzyskała największą ilość punktów), negatywnej oceny z testów. Dopiero wówczas, Zamawiający przewidział konieczność sprawdzenia kolejnej oferty. Na tej podstawie nie można wykluczyć, iż ocena ta zostałaby ograniczona tylko do pierwszej w kolejności uzyskanych punktów, oferty. W ocenie składu orzekającego, wprowadzona przez Zamawiającego procedura oceny jest niedopuszczalna i naruszałaby art. 7 ust. 1 ustawy, tj. prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Zapisy specyfikacji wskazują, że Zamawiający w sposób wybiórczy, tj. ograniczając do oferty która uzyskałaby najwyższą ilość punktów w kryterium oceny ofert (ceny), dokonywałby oceny zaoferowanych urządzeń pod kątem zachowania wymaganych w siwz funkcji. Zamawiający zobowiązany jest w sposób równy traktować wszystkich wykonawców, którzy złożą oferty w przedmiotowym postępowaniu. Negatywny wynik testów skutkować będzie odrzuceniem oferty, a tym samym ograniczanie weryfikacji tylko do niektórych ofert, godzić będzie w sposób rażący w interesy wykonawców. Przy takim systemie prowadzenia testów, jaki wprowadził Zamawiający, część ofert mogłaby zostać odrzucona z powodu niezgodności z treścią siwz, natomiast inne oferty w ogóle by takiej oceny nie przechodziły. Izba wskazuje, iż konieczne jest zachowanie równego traktowania wykonawców w taki sposób, aby weryfikacja ofert pod kątem zdolności współpracy zaoferowanych urządzeń z użytkowanym przez Zamawiającego systemem, dokonywana była w stosunku do wszystkich ofert składanych w postępowaniu w toku ich badania, a więc przed wyborem oferty najkorzystniejszej. Ponieważ sam opis przedmiotu zamówienia stanowi podstawę unieważnienia postępowania, dokonywanie modyfikacji siwz jest niecelowe.

W części dotyczącej zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 ustawy Pzp, odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. O naruszeniu, przywołanego w uzasadnieniu prawnym przepisu, można byłoby mówić w sytuacji, jeżeli Zamawiający dokonałby czynności odrzucenia oferty powołując się na którąś z okoliczności wskazanych w pkt 9.9 siwz. Ponieważ na obecnym etapie postępowania Zamawiający nie dokonał czynności odrzucenia oferty, zarzut ten należało oddalić. Niezależnie od tego, Izba wskazuje, iż podstawę odrzucenia ofert w postępowaniu mogą stanowić wyłącznie okoliczności wypełniające przesłanki, o których mowa w art. 89 ust. 1 ustawy. Wymienione przez Zamawiającego „stany faktyczne” wskazują na możliwość zakwalifikowania ich, a następnie oceny pod kątem ewentualnej podstawy odrzucenia, o której mowa w art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy. O tym jednak, czy zaistniała okoliczność wypełnia dyspozycję przepisu, decydować będzie jej wpływ na treść oferty. Podstawą odrzucenia nie mogą bowiem być niezgodności oferty co do formy narzuconej w siwz, np. opakowania, sposobu zabezpieczenia, czy też czytelności. Zamieszczenie zatem w specyfikacji informacji o podstawach odrzucenia ofert nie konstytuuje tych postanowień, jako wiążących w postępowaniu. Pierwszeństwo mają zawsze



przepisy ustawy, a jeżeli Zamawiający dokonałby odrzucenia oferty na podstawie np. złożenia oferty w przejrzystej i nie zaklejonej kopercie, dopiero wówczas zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 ustawy mógłby zostać poddany rozpatrzeniu.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 36 ust. 1 pkt 5 ustawy, skład orzekający stwierdził, iż opis warunku nie narusza przepisu ustawy. Zamawiający w pkt 4 siwz dokonując opisu warunków udziału w postępowaniu faktycznie ograniczył się do przeniesienia zapisów ustawowych z art. 22 ust. 1 pkt 1-4 Pzp. Natomiast w pkt 5 siwz, wskazując oświadczenia i dokumenty na podstawie, których będzie dokonywana oceny spełniania warunków, Zamawiający doprecyzował je wskazując w jakim zakresie oczekuje wykazania się przez wykonawców doświadczeniem oraz wielkością obrotów (pkt 5.10), wielkością środków finansowych lub odpowiadającą tej wielkości zdolnością kredytową (pkt 5.11). Sam sposób opisanie warunku w pkt 4 mógł budzić wątpliwości, jednak zapisy kolejnego punktu pozwalają ustalić, w jaki Zamawiający zweryfikuje treść oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu. Art. 36 ust. 1 pkt 5 nakłada na Zamawiającego obowiązek opisanie warunków udziału w postępowaniu oraz sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków. Przepis ten nie stoi na przeszkodzie dokonania opisu warunku przez pryzmat składanych dokumentów, czy też oświadczeń. Skoro przywołane zapisy specyfikacji, w tym w szczególności pkt 5 doprecyzowują warunki wskazane w pkt 4.2.2. i 4.2.3, zarzut zgłoszony w odwołaniu odnosi się bardziej do formy, a nie treści specyfikacji. W rzeczywistości Zamawiający określił, jakim doświadczeniem muszą wykazać się wykonawcy (wykonanie i sprzedaż co najmniej 10 radiowych centralek sterujących syrenami, 40 radiowych urządzeń sterujących syrenami, 10 elektronicznych syren alarmowych, 20 radiotelefonów), a także ustalił minimalne wymagania co do sytuacji ekonomicznej i finansowej (wielkość obrotu na poziomie nie mniejszym niż 1.000.000,00 zł, oraz środki finansowe w wysokości nie mniejszej niż 500.000,00 zł.). Mając powyższe na uwadze, zarzut zaniechania opisu warunku udziału w postępowaniu, Izba uznała za niezasadny.

Na tej podstawie orzeczono jak w sentencji. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp. Na podstawie § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007 r. Nr 128, poz. 886), kosztami Odwołującego się stanowiącymi koszty wynagrodzenia pełnomocnika (w wysokości wynikającej z przedłożonego rachunku i ograniczonej do kwoty wynikającej z rozporządzenia), Izba obciążyła Zamawiającego.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Bydgoszczy**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

---

\* *niepotrzebne skreślić*