

Sygn. akt: KIO/UZP 542/09

**WYROK**  
z dnia 11 maja 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Renata Tubisz**

**Członkowie: Klaudia Szczytowska-Maziarz**  
**Dagmara Gałczewska-Romek**

**Protokolant: Dorota Witak**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 maja 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Niro Sp. z o.o., 59-300 Lubin, ul. Ścinawska 37** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Samodzielny Publiczny Szpital Kliniczny nr 6 Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach, Górnośląskie Centrum Zdrowia Dziecka im. Jana Pawła II, 40-752 Katowice, ul. Medyków 16** protestu z dnia 9 kwietnia 2009 r.

przy udziale wykonawcy **P. Dussmann Sp. z o.o., 02-733 Warszawa, ul. Kurpińskiego 55a** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie,**

**2. Kosztami postępowania obciąża Niro Sp. z o.o., 59-300 Lubin, ul. Ścinawska 37**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 574 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy)

z kwoty wpisu uiszczonego przez **Niro Sp. z o.o., 59-300 Lubin, ul. Ścinawska 37,**

- 2) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie XXX) przez XXX na rzecz XXX stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu XXX ,
- 3) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty **10 426 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy czterysta dwadzieścia sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Niro Sp. z o.o., 59-300 Lubin, ul. Ścinawska 37.**

#### Uzasadnienie

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod poz. 2009/S 37-054432 w dniu 24.02.2009r.

Zamawiającym jest: Samodzielny Publiczny Szpital Kliniczny nr 6 Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach Górnośląskie Centrum Zdrowia Dziecka im. Jana Pawła II ul. Medyków 16; 40-752 Katowice zwany dalej „Zamawiającym”.

Odwołującym jest Niro Sp. z o.o. w Lubinie ul. Ścinawska 37, 59-300 Lubin zwany dalej „Odwołującym”.

Przedmiotem zamówienia prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego jest: usługa całodziennego, kompleksowego żywienia pacjentów łącznie z najmem pomieszczeń kuchni wraz z jej wyposażeniem dla Samodzielnego Publicznego Szpitala Klinicznego nr 6 Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach Górnośląskie Centrum Zdrowia Dziecka im. Jana Pawła II ul. Medyków 16 40-752 Katowice

Odwołanie zostało złożone pismem z dnia 24.04.2009 roku.

Odwołujący na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz. U. 2007 nr 223 poz. 1655 późn. zm.) zwanej dalej „ustawą”, złożył odwołanie od rozstrzygnięcia protestu z dnia 15.04.2009r. złożonego na czynności Zamawiającego w postaci: czynności wyboru przez Zamawiającego jako najkorzystniejszej oferty Wykonawcy: P. Dussmann Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zwanego dalej „Dussmann”.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy:

1. art.7ust. 3
2. art. 24 ust 1 pkt. 10
3. art. 24 ust. 2 pkt. 4
4. art.89 ust 1 pkt 2 i 5

i zażądał:

1. uchylecia rozstrzygnięcia zaskarżonego protestu;
2. wykluczenie Dussmann bądź nakazanie wykluczenia Dussmann Sp. z o.o.;
3. odrzucenie z oferty Dussmann bądź nakazanie odrzucenia oferty złożonej przez Dussmann;
4. zobowiązanie Zamawiającego do dokonania ponownej oceny ofert i wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej;
5. zasądzenie na rzecz Niro Sp. z o.o. kosztów postępowania.

Odwołujący w uzasadnieniu podniósł co następuje.

Wskazał, że mamy interes we wniesieniu odwołania, gdyż w razie uwzględnienia protestu oferta jego będzie ofertą najkorzystniejszą i powinna zostać wybrana przez Zamawiającego. W zarzutach wskazał, iż obowiązkiem uczestników przetargu jest wniesienie wadium, które zapewni wykonanie uprawnień Zamawiającego wynikających z ustawy. Dalej podniósł, że Ubezpieczyciel w gwarancji wadialnej załączonej do oferty Dussman ograniczył prawa Zamawiającego wynikające z ustawy, ponieważ wprowadził warunek, iż roszczenia w ramach gwarancji wadialnej powinny być dostarczone do banku najpóźniej ostatniego dnia ważności gwarancji wadialnej. Wobec powyższego, jeżeli Zamawiający zgłosi swoje roszczenie po dacie wskazanej w gwarancji wadialnej to nie będzie ono uwzględnione nawet w wypadku gdy zdarzenie dotyczyło okresu i zakresu objętego ubezpieczeniem. Zatem wadium w tej sytuacji nie zostało wniesione prawidłowo (UZP/ZO/0-285/06 wyrok ZAUZP 2006.02.06 LEX nr 181872 „1. Wniesienie wadium jest dokonane w chwili gdy interesy zamawiającego, postrzegane przez pryzmat celu wadium, są zabezpieczone.” Dzierżanowski Włodzimierz, Jerzykowski Jarosław, Stachowiak Małgorzata Komentarz do art.24 ustawy [w:] M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski, Prawo zamówień

publicznych. Komentarz, LEX, 2007, wyd. III. " Wykluczeniu podlega wykonawca, którego oferta nie jest zabezpieczona wadium przez cały okres związania ofertą". Powyższy zapis gwarancji wadium oznacza, iż w razie sformułowania roszczenia o zapłatę z tytułu gwarancji wadium w stosunku do Gwaranta, w wyniku naruszenia przez Dussman warunków dla których przewidziano przepadek wadium, po dacie wskazanej w polisie tj. po dniu 25-05-2009r., odpowiedzialność Gwaranta wygasa. Należy podkreślić, iż 21-05-2009r. przypada na czwartek zaś 25-05-2009r. przypada w poniedziałek co oznacza , że Zamawiający de facto ma 1dzień roboczy na złożenie w stosunku do Gwaranta roszczenia o zapłatę wadium, a w tym czasie musi nie tylko spróbować podpisać umowę z Wykonawcą, ale zawiadomić Wykonawcę o terminie podpisania umowy bądź przesłać tą umowę, ale ma także obowiązek sprawdzenia czy Wykonawca zrealizował inne swoje obowiązki, wreszcie musi sformułować i złożyć w Banku roszczenie o wypłatę wadium. Wadium zgodnie z art. 46 ust. 1 pkt. 1 i 2 zwraca się alternatywnie -dla wykonawców, którzy nie zostali wybrani w przetargu -zgodnie z art. 46 ust. 1 pkt. 1 ustawy -z chwilą upływu terminu związania ofertą, zaś w przypadku wykonawców, którzy wygrali przetarg -z chwilą zawarcia umowy oraz wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Ciężko przypuszczać aby w przypadku rozstrzygnięcia przetargu w dniu 21-05-2009r. Zamawiający oraz Wykonawca byłby w stanie zawrzeć umowę a Wykonawca byłby w stanie jeszcze dokonać wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Powyższe prowadzi do wniosku, iż Zamawiający traci możliwość wyegzekwowania wadium od Gwaranta w przypadku gdyby Wykonawca uchylił się od zawarcia umowy -Zamawiający zgodnie z gwarancją wadium musi jeszcze swoje roszczenie zgłosić w formie pisemnej do Banku Gwaranta do dnia 25-05-2009r. zaś zgodnie z dokumentem gwarancji wadium takie żądanie musi być nie tylko zgłoszone ale wręcz musi wpłynąć do Banku. Powyższe prowadzi do wniosku, iż Zamawiający może nawet nie powziąć wiedzy o tym, iż Wykonawca uchylił się od zawarcia umowy a gwarancja już przestanie obowiązywać.

Zamawiający w celu potwierdzenia, że Wykonawca znajduje się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia wymagał m.in. polisy, a w przypadku jej braku innego dokumentu potwierdzającego, że Wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności. Minimalna wysokość ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej 500 000,00 zł. na jedno i wszystkie ryzyka z tytułu szkód na osobie i mieniu, niezależnie od liczby szkód wynikającej z jednego zdarzenia. Oferta złożona przez Dussmann powinna zawierać potwierdzenie zawarcia umowy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności, dotyczącym przedmiotu zamówienia zaś przedmiotem zamówienia są usługi przygotowywania posiłków, usługi gotowania posiłków oraz usługi dostarczania posiłków. Załączona do oferty umowa ubezpieczeniowa dotyczy tylko i wyłącznie usług cateringowych.

Oczywistym jest, że usługi cateringowe nie są tożsame z przedmiotem zamówienia. Przedmiotem zamówienia jest usługa przygotowania posiłków z napojami, podawania posiłków z napojami. Dokonując analizy zakresu polisy jaka powinna zostać złożona przez Oferenta należy odnieść się do zapisów PKWiU. Zgodnie bowiem z PKWiU pod nr 55.52.1 wskazano usługi cateringowe, zaś pod nr 55.40.10 -usługi podawania napojów oraz PKD 55.40 -usługi związane z podawaniem napojów, 55.52 usługi dostarczania posiłków. Oznacza to, iż w ramach usługi cateringowej nie pomieszczono usługi podawania napojów. Tym samym przedstawienie polisy ubezpieczeniowej w zakresie dot. tylko usługi cateringowej nie obejmuje pełnego zakresu przedmiotu zamówienia w części dotyczącej przygotowywania i podawania napojów. Załączona przez Dussmann polisa w ogóle nie obejmuje przygotowywania i podawania napojów. Na marginesie należy zauważyć, iż podobne wyodrębnienie usługi podawania napojów od usługi przygotowywania i podawania żywności zawiera także nowa PKWiU. Wreszcie należy podkreślić, iż zgodnie z wykładnią językową catering jest to zaopatrzenie w (zazw. przygotowaną uprzednio do spożycia) żywność (<http://www.slownik-online.pl.kopalinski>) zewnętrzna dla firm; podmiot wykonuje we własnym zakresie (własne zaplecze, materiały, transport) obsługę gastronomiczną. Jest zatem oczywiste, iż przedstawiona polisa nie spełnia warunków wskazanych w SIWZ, a z tego powodu oferta powinna podlegać odrzuceniu -art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy - "Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia(. ..)"W niniejszej sytuacji Zamawiający wprowadził wymóg posiadania polisy OC dot. całego zakresu zamówienia. Odrzucenie oferty powinno być dokonane z uwagi na jej niezgodność ze SIWZ.

Ponadto, ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej, do posiadania którego obligowała Oferentów SIWZ, powinno dotyczyć także ryzyka szkód osobowych wynikających z zatruc pokarmowych w wyniku przenoszenia chorób zakaźnych. Przedłożona przez Dussmann polisa nie zawiera tego ryzyka. Oznacza to, iż zakresem ochrony ubezpieczeniowej, nie jest objęte, wbrew ustaleniom Zamawiającego, w/w ryzyko a Zamawiający żądał w SIWZ posiadania umowy ubezpieczenia dotyczącego w/w ryzyka. Zatem także i w tym zakresie oferta w/w Wykonawcy jest niezgodna z SIWZ i podlega odrzuceniu. Dodać należy również, iż Dussmann jako zobowiązany do przedłożenia umowy dot. ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej, przedłożył dokument podpisany jedynie przez jedną ze stron umowy. Mając to na względzie, nie można mówić o ważności zawartego ubezpieczenia bowiem, dokumentem potwierdzającym zawarcie umowy ubezpieczenia OC zwykle jest polisa, która musi być podpisana przez strony umowy ubezpieczenia.

Zamawiający w celu potwierdzenia niezbędnej wiedzy i doświadczenia wymagał od Wykonawców przedłożenia wykazu wykonanych (czyli: ukończonych, dokończonych, wykończonych, zakończonych) usług w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia

postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, odpowiadających swoim rodzajem i wartością usługom stanowiącym przedmiot zamówienia z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców, w tym co najmniej jedna usługa wykonana w zakresie zbiorowego żywienia pacjentów w szpitalu dziecięcym (ponad 100 osób dziennie) oraz załączenia dokumentów potwierdzających, że usługi zostały wykonane należycie. W pierwszej kolejności należy wskazać, iż zamówienie objęte niniejszym postępowaniem to zamówienie na wykonanie usługi w szpitalu specjalistycznym -szpitalu dziecięcym. Ze swej istoty usługi w szpitalu dziecięcym są co do rodzaju usługami innymi aniżeli usługi w szpitalu ogólnym. Oznacza to, iż usługa wykonana w jakimkolwiek szpitalu nie jest usługą podobną rodzajem usłudze wykonywanej na rzecz szpitala specjalistycznego -dziecięcego. Zamawiający zobowiązał Wykonawców do udokumentowania wykonanych w zakreślonym w SIWZ okresie usług odpowiadających rodzajem i wartością usłudze stanowiącej przedmiot nin. postępowania. Powyższa konstatacja oznacza, iż Wykonawca winien wykazać się usługami, z których każda będzie odpowiadała przedmiotowej usłudze tak co do wartości jak i co do rodzaju. Wykonawca Dusmann nie wykazał się wymaganym doświadczeniem. Jak wynika z załączonego wykazu oraz referencji tylko trzy usługi z ośmiu zostały wykonane, są to usługi dla: Samodzielnego Publicznego Szpital Wojewódzkiego w Suwałkach, ZOZ-u w Kołobrzegu i SPZOZ-u w Wyszku. Bezdyskusyjne jest, że nie są to szpitale dziecięce w których Oferent żywił ponad 100 osób dziennie. Dusmann wykazał się realizowaniem usługi w dwóch szpitalach dziecięcych tj. Instytut Matki i Dziecka w Warszawie oraz ZOZ "Zdroje. Wartość tych usług to odpowiednio 2 097 200,00 pln i 1 540 800,00 pln więc nie odpowiadają one także wartością usłudze stanowiącej przedmiot zamówienia. Dodatkowo usługa dla Instytutu Matki i Dziecka w Warszawie jest usługą cateringową czyli nie odpowiada swoim rodzajem usłudze całodziennego, kompleksowego żywienia pacjentów łącznie z najmem pomieszczeń kuchni wraz z jej wyposażeniem. Jak już wyżej wskazano catering jest to zaopatrzenie w (zazw. przygotowaną uprzednio do spożycia) żywność. To usługa zewnętrzna dla firm; podmiot wykonuje we własnym zakresie (własne zaplecze, materiały, transport) obsługę gastronomiczną. Niniejsze odwołanie jest konieczne i uzasadnione z uwagi na powyższe wnoszę jak w petitum.

Pismem z dnia 15 kwietnia 2009 r. Zamawiający oddalił protest w całości, ponieważ w jego ocenie żaden z podanych zarzutów nie jest prawdziwy wobec powyższego żądania Odwołującego nie mogą być uznane.

Kolejno Zamawiający odniósł się do zarzutów:

Zarzut dotyczący prawidłowości wniesienia wadium. W przedmiotowym przypadku Dussmann zabezpieczył prawidłowo wadium poprzez przedłożenie gwarancji przetargowej (bankowej) nr CRD/G/30077 z dnia 20 marca 2009 roku, pomimo zarzutu Odwołującego dotyczącego okoliczności iż tego rodzaju gwarancja nie zabezpiecza w sposób właściwy interesów Zamawiającego, wobec ograniczenia ważności gwarancji do okresu związania ofertą i obowiązku zgłoszenia roszczenia z gwarancji w okresie jej ważności. Wyżej wspomniana gwarancja nabrała mocy w dniu 23 marca 2009 r. i pozostaje ważna do dnia 25 maja 2009 r, natomiast termin związania ofertą wynosi 60 dni i upływa 21 maja 2009 r. wobec powyższego wadium w pełni zabezpiecza ewentualne roszczenia Zamawiającego.

Zarzut dotyczący nie posiadania przez Dussmann odpowiedniej polisy ubezpieczeniowej. Zamawiający w celu potwierdzenia, że Wykonawca znajduje się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia wymagał m.in. polisy, a w przypadku jej braku innego dokumentu potwierdzającego, że Wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności. Minimalna wysokość ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej 500.000,00 zł na jedno i wszystkie ryzyka z tytułu szkód na osobie i mieniu, niezależnie od liczby szkód wynikającej z jednego zdarzenia. Wyżej opisany warunek, zamieszczony został w części II SIWZ "Dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu" pkt 41it.b). DUSSMANN spełnił ten warunek, przedkładając polisę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w AXA Towarzystwo Ubezpieczeń SA w Warszawie, z zakresem ochrony odpowiadającym w/w, tj. "Odpowiedzialność cywilna z tytułu prowadzonej działalności i posiadanego mienia z włączeniem odpowiedzialności za produkt i wykonane usługi" oraz sumą gwarancyjną spełniającą zastrzeżone wyżej warunki, tj. „3.570.000 PLN na jeden i wszystkie Wypadki Ubezpieczeniowe”. Nie ma zatem racji Protestujący, twierdząc w dalszej części uzasadnienia protestu, jakoby oferta złożona przez DUSSMANN winna zawierać potwierdzenie zawarcia umowy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności dotyczącej przedmiotu zamówienia tj. w szczególności usług przygotowania posiłków, usług gotowania posiłków oraz usług dostarczania posiłków z wymienianymi przez Odwołującego dalej w uzasadnieniu protestu szczegółowymi warunkami. Należy bowiem wyraźnie odróżnić -co uczynił Zamawiający w SIWZ -wymagane warunki udziału w postępowaniu od warunków umowy określonych we wzorze umowy stanowiącym integralną SIWZ, a odpowiadających opisowi przedmiotu zamówienia i warunkom w nim określonym. To właśnie w § 4 wzoru umowy stanowiącego Załącznik nr 7 SIWZ, Zamawiający postawił wymóg posiadania przez cały okres obowiązywania umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej obejmującej zakres prowadzonej przez Wykonawcę na terenie Zamawiającego działalności gospodarczej, będącej przedmiotem umowy. W ust. 2 powołanej regulacji umownej zamawiający domaga się nadto, by minimalna suma ubezpieczenia, na którą winna opiewać

polisa Wykonawcy, wynosiła 500.000,00 zł na jedno i wszystkie zdarzenia (ryzyka) z tytułu odpowiedzialności kontraktowej i deliktowej, w tym za szkody wynikające z zatruc pokarmowych z przeniesienia chorób zakaźnych. Warunki wyżej opisane -stanowiące jednocześnie zobowiązania umowne, które przyjmuje Wykonawca -odpowiadają tym, które zostały zastrzeżone w części 2 SIWZ "Opis przedmiotu zamówienia" pkt 8. lit, f) zarzut braku podpisu wykonawcy na przedłożonej polisie. Polisa jest jedynie dowodem zawarcia umowy ubezpieczenia (potwierdzeniem), a nie jak twierdzi Protestujący samą umową, wobec powyższego nie ma wymogu, aby w jej treści znajdował się podpis ubezpieczonego (art, 809 k.c.).

Zarzut dotyczący braku wykazania wymogu wskazanego w pkt II.3. b) SIWZ, dotyczącego posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. Zarzut powyższy jest bezzasadny. Wykonawca Dussmann wskazał, że usługi wykonane oraz wykonywane: (załącznik nr 9), które odpowiadają rodzajowi i wartością usług stanowiącym przedmiotowi zamówienia. Nadto, nie zasługuje na uwzględnienie zarzut mówiący o tym, iż wartość świadczonych lub wykonanych przez Wykonawcę usług nie odpowiada wartościowo usłudze objętej przedmiotowym postępowaniem. Wykonawca wskazał usługi wykonane lub realizowane, które są usługami wielomilionowymi. Pod tym zatem względem odpowiadają one wymogom SIWZ, gdyż świadczą o tym, że Wykonawca posiada niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz dysponuje potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. Z przedstawionych przez Wykonawcę dokumentów wynika, iż w Instytucie Matki i Dziecka w Warszawie zrealizowana została usługa w okresie od 1 maja 2003 r. do 30 kwietnia 2006 r. polegająca na przygotowaniu i dostarczeniu posiłków dla pacjentów i dyżurnego personelu medycznego oraz dzierżawiona była kuchnia niemowlęca, na bazie której prowadzone było żywienie niemowląt hospitalizowanych w Instytucie. Umowa zawarta była w wyniku rozstrzygnięcia postępowania o zamówienie publiczne. Zamówienie publiczne wykonane zostało z należytą starannością, o czym świadczy fakt, że Instytut Matki i Dziecka w Warszawie powierzył świadczenie powyższej usługi dotychczasowemu Wykonawcy do dnia 23.04.2009 r. Druga wykazana usługa dotycząca całodziennego wyżywienia pacjentów w Samodzielnym Publicznym Szpitalu Pomorskiej Akademii Nauk w Szczecinie realizowana jest nieprzerwanie od maja 2002 roku i wartość jej miesięczna wynosi 248 000,00 zł. Żywienie odbywa się na bazie kuchni szpitalnej w której Wykonawca dokonał kapitalnego remontu i wyposażenia produkcyjnego. Trzecia wykonana usługa świadczona była w Szpitalu Specjalistycznym im. Św. Zofii w Warszawie na podstawie umowy zawartej w wyniku udzielenia zamówienia publicznego w okresie od 05.01.2004 r. do 04.01.2007 r. Zgodnie z referencjami usługa była wykonana solidnie i rzetelnie. Usługa przygotowania i dostarczania całodziennego wyżywienia pacjentek szpitala świadczona jest przez Dussmann



nadal, a jej wartość miesięczna wynosi 90. 000,00 netto. Usługa związana z całodobową obsługą gastronomiczną pacjentów Centralnego Szpitala Klinicznego MSWiA w Warszawie polegająca na:

Zakupie surowców rolno- spożywczych

Sporządzaniu posiłków dla pacjentów szpitala (w tym diety specjalne).

Porcjowaniu i dystrybucji posiłków na oddziały,

Odbiorze i utylizacji resztek,

Utrzymaniu w czystości kuchni i jej zaplecza, stołówki i magazynów oraz sprzętu.

Trwa od 05.07.1999r. i jej średnio miesięczna wartość wynosi 255 tys. złotych.

Pozostałe dokumenty dołączone do wykazu usług również potwierdzają, że Firma Dussmann wykonała usługi kompleksowe związane z codzienną i całodobową obsługą żywieniową pacjentów z należytą starannością i Wykonawca potwierdza niezbędną wiedzę i doświadczenie w zakresie kompleksowego całodziennego żywienia pacjentów. Zarzut, że wykazane przez Dussmann usługi nie odpowiadają rodzajem i wartością usłudze będącej przedmiotem zamówienia jest chybiony.

W dniu 09.04.2009r. został złożony protest, w którym zaskarżono czynność wyboru najkorzystniejszej oferty Dussmann i podniesiono wobec tej oferty zarzuty oraz zgłoszono żądania jak w odwołaniu.

W proteście wskazano również na interes prawny jak w odwołaniu.

W dniu 30 kwietnia 2009r. Zamawiający dostarczył dokumentację postępowania wraz z stanowiskiem o oddaleniu zarzutów

Pismem z dnia 06.05.2009r. do postępowania odwoławczego zgłosił przystąpienie Dussmann po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania.

### **Skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje:**

W ocenie składu orzekającego Izby Odwołujący posiada interes prawny we wniesieniu odwołania.

Rozdział XI SIWZ Ocena ofert wskazuje na ustalenie jedynego kryterium oceny ofert to jest ceny. Z protokołu postępowania wynika, że złożono trzy oferty w tym oferta Dussmann jest ofertą najtańszą, a oferta Odwołującego jest na drugiej pozycji. W przypadku uwzględnienia odwołania i odrzucenia oferty Dussmann oferta Odwołującego będzie ofertą najkorzystniejszą. Tym samym Odwołujący posiada interes prawny we wniesieniu odwołania, zgodnie z art.179 ust.1 ustawy.

Co do zarzutów podniesionych w proteście i odwołaniu Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Co do zarzutu nie wniesienia wadium.

Warunki wniesienia wadium reguluje SIWZ w Rozdz. IV Wadium.

W SIWZ ustalono, że okres ważności wadium wnoszonego w innej formie niż pieniądź nie może być krótszy niż okres związania ofertą to jest 60 dni licząc od dnia otwarcia ofert czyli od dnia 23 marca 2009r. przez 60 dni.

Czyli termin związania ofertą to jest termin ważności wadium upływa w dniu 21 maja 2009r.

Odwołujący zaskarżył zapis zawarty w gwarancji bankowej udzielonej na zlecenie Dussmann dla Zamawiającego o treści „Ewentualne roszczenia w ramach tej gwarancji powinny być nam dostarczone pocztą kurierską w formie listu poleconego lub w formie kluczowanego komunikatu SWIFT za pośrednictwem Państwa banku, najpóźniej ostatniego dnia ważności niniejszej gwarancji” w zakresie wymogu zgłoszenia roszczeń do Gwaranta najpóźniej w ostatnim dniu ważności gwarancji.

Przy czym odnosząc się do udzielonej gwarancji znajdującej się w ofercie Dussman udzielonej przez Raiffeisen Bank Polska S.A. ważność tej gwarancji ustalono na 4 dni później ( 25 maja 2009r.) niż upływa pierwotny termin związania ofertą, a żądanie wypłaty kwoty wadium powinno być dostarczone najpóźniej w ostatnim dniu ważności wadium za pośrednictwem banku Zamawiającego za pośrednictwem listu poleconego lub kluczowanego komunikatu SWIFT.

Zgodnie z art. 45 ust.1 i 3 ustawy Zamawiający żąda od wykonawców wniesienia wadium, jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust.8 ustawy, co ma miejsce w przedmiotowym postępowaniu, przy czym wadium wnosi się przed upływem terminu składania ofert. Wadium może być wniesione w pieniądzu lub w formie poręczeń oraz gwarancji w tym gwarancji bankowych ( art.45 ust.6 ustawy).

Generalnie zwrot wadium następuje, jeżeli upłynął termin związania ofertą lub zawarto umowę i wniesiono zabezpieczenie należytego wykonania umowy oraz zamawiający unieważnił postępowanie o udzielenie zamówienia ( art.46 ust.1 ustawy).

Natomiast ustawa nie reguluje wygaśnięcia zabezpieczenia wadium złożonego w formach innych niż pieniężne tak jak to zawiera art.70 ze zn. 5 § 2 k.c. zd. 3 k.c. “w pozostałych wypadkach zapłacone wadium należy niezwłocznie zwrócić, a ustanowione zabezpieczenie wygasa”.

Natomiast w przedmiotowej sprawie Gwarant bankowy taki skutek zabezpieczenia sformułował w gwarancji bankowej po upływie terminu ważności wadium (wygasa również z upływem jej ważności), określając naturalny skutek upływu terminu ważności wadium.

Zasady udzielania gwarancji bankowej regulują art. 80-88 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. (Dz.U. 2002r. Nr 72 poz.665) Prawo bankowe zwanej dalej ustawą Prawo bankowe.

Zgodnie z art. 81.ust. 1. ustawy Prawo bankowe: gwarancją bankową jest jednostronne zobowiązanie banku-gwaranta, że po spełnieniu przez podmiot uprawniony (beneficjenta gwarancji) określonych warunków zapłaty, które mogą być stwierdzone określonymi w tym zapewnieniu dokumentami, jakie beneficjent załączy do sporządzonego we wskazanej formie żądania zapłaty, bank ten wykona świadczenie pieniężne na rzecz beneficjenta gwarancji - bezpośrednio albo za pośrednictwem innego banku.

Z powyższej definicji wynika, że gwarancja bankowa jest jednostronnym oświadczeniem banku, który określa w tym dokumencie warunki zapłaty i taki warunek zapłaty jak konieczność zgłoszenia żądania zapłaty przed wygaśnięciem terminu ważności Gwarant bankowy sformułował.

Natomiast Zamawiający, jako beneficjent gwarancji bankowej, w SIWZ nie dał żadnych w tym zakresie warunków, które powinny być spełnione przez wystawców gwarancji czy to bankowych, czy to ubezpieczeniowych, a powinny być uwzględnione przez wykonawców przy zleceniu udzielenia gwarancji bankowych czy to ubezpieczeniowych.

Odnosząc się do zarzutu Odwołującego w tym zakresie, to w rozstrzygnięciu protestu w piśmie z dnia 15 kwietnia 2009r. Zamawiający stwierdził, że "wyżej wspomniana gwarancja nabrała mocy w dniu 23 marca 2009 r. i pozostaje ważna do dnia 25 maja 2009 r, natomiast termin związania ofertą wynosi 60 dni i upływa 21 maja 2009 r. wobec powyższego wadium w pełni zabezpiecza ewentualne roszczenia Zamawiającego".

Zgodnie z art. 87 ust. 1 i ust.2 ustawy Prawo bankowe Roszczenia z tytułu gwarancji bankowych, poręczeń udzielanych przez banki oraz akredytyw, które stały się wymagalne, przedawniają się z upływem 6 lat. Bieg przedawnienia roszczeń z tytułu gwarancji i akredytyw rozpoczyna się od daty przedłożenia skutecznego żądania zapłaty i w tym okresie roszczenie jest wymagalne, choćby zobowiązanie, z którym gwarancja bądź akredytywa była związana, już wygasło.

Z powyższego wynika, że termin przedawnienia roszczeń z tytułu gwarancji wynosi 6 lat od daty wymagalności roszczenia, z którym ustawa prawo bankowe wiąże przedłożenie skuteczne żądania zapłaty.

Tym samym ustawa Prawo bankowe nie określa terminu, w którym beneficjent powinien przedłożyć skuteczne żądanie zapłaty.

W związku z powyższym skoro ani ustawa, ani ustawa prawo bankowe, ani Zamawiający terminu takiego nie określił w SIWZ, a Gwarant bankowy termin taki określił, to brak podstaw prawnych do stwierdzenia, że gwarancja jest nieważna, ponieważ Gwarant ustalając końcowy termin do zgłoszenia żądania przez Zamawiającego równoważny z datą wygaśnięcia gwarancji wytwarza pewność obrotu prawnego w zakresie gwarancji dla jego uczestników, którego to prawa nie można Gwarantowi odmówić wobec powyższego braku regulacji w tym zakresie w wyżej wymienionych przepisach prawnych (ustawa, ani ustawa prawo bankowe, ani SIWZ).

Skład orzekający Izby, dokonując analizy oceny oferty Odwołującego stwierdził, że gwarancja zamieszczona w jego ofercie również zawiera zapis o konieczności zgłoszenia żądania wypłaty kwoty wadium przed upływem terminu ważności gwarancji ( żądanie wypłaty powinno być złożone w okresie ważności gwarancji).

Reasumując skład orzekający Izby uznał, iż zapis o obowiązku zgłoszenia roszczeń w ostatnim dniu ważności gwarancji nie narusza interesów Zamawiającego oraz obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa, a tym samym zarzut Odwołującego o naruszeniu art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy nie zasługuje na uwzględnienie.

#### Co do zarzutu nie przedłożenia polisy ubezpieczeniowej

Rozdział B Instrukcja dla wykonawców pkt 1I. Opis warunków udziału w postępowaniu ppkt 1 SIWZ zawiera zapis, że o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy:

- Znajdują się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia.

W pkt II dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu znajduje się zapis pkt 2 W celu potwierdzenia, że wykonawca posiada uprawnienia do wykonywania działalności będącej przedmiotem zamówienia oraz, że nie podlega wykluczeniu na podstawie art. 24 ustawy zamawiający wymaga:

a) ppkt 4 w celu potwierdzenia, że wykonawca znajduje się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia Zamawiający wymaga:

b) polisa, a w przypadku jej braku innego dokumentu potwierdzającego, że Wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności. Minimalna wysokość ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej 500.000,00zł na jedno i wszystkie ryzyka z tytułu szkód na osobie i mieniu, niezależnie od wysokości szkód wynikającej z jednego zdarzenia.

W ofercie Dussman znajduje się polisa ubezpieczyciela AXA Towarzystwo Ubezpieczeń S.A. na sumę gwarancyjną 3.570.000 zł na jeden i wszystkie wypadki ubezpieczeniowe.

Opisany jest w polisie zakres ochrony ubezpieczeniowej: odpowiedzialność cywilna z tytułu prowadzonej działalności i posiadanego mienia z wyłączeniem odpowiedzialności za produkt i wykonane usługi.

Ubezpieczone ryzyko obejmuje: sprzątanie budynków, ochronę budynków, usługi cateringowe, zarządzanie nieruchomościami. Ochrona osób i mienia zgodnie z koncesją Nr L-0249/05, konwojowanie wartości pieniężnych, monitorowanie budynków, konserwacja budynków i obiektów, konserwacja oraz dozór techniczny urządzeń przemysłowych, utrzymanie w ruchu zakładów, projektowanie terenów zielonych oraz ich zakładanie.

Zarzut Odwołującego dotyczył braku odpowiedniego ubezpieczenia, ponieważ usługi cateringowego nie obejmują zakresu usług objętych przedmiotem zamówienia., które mają szerszy zakres niż catering. Ponadto polisa w ocenie Odwołującego jest nieważna, ponieważ nie została podpisana przez Dusmann.

Zamawiający wymagał złożenia polisy lub innego dokumentu potwierdzającego spełnienie obowiązku ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Obowiązek został spełniony wprost, ponieważ Przystępujący złożył oczekiwany przez Zamawiającego dokument o nazwie „polisa ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej” wystawiony przez AXA Towarzystwo Ubezpieczeń S.A. w Warszawie.

Spełniony został również wymóg SIWZ ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej. Zgodnie z brzmieniem polisy ubezpieczeniu podlega "sprzątanie budynków, ochrona budynków, usługi cateringowe, zarządzanie nieruchomościami. Ochrona osób i mienia zgodnie z koncesją Nr L-0249/05, konwojowanie wartości pieniężnych, monitorowanie budynków, konserwacja budynków i obiektów, konserwacja oraz dozór techniczny urządzeń przemysłowych, utrzymanie w ruchu zakładów, projektowanie terenów zielonych oraz ich zakładanie " .

Fakt prowadzenia przedmiotowej działalności przez Przystępującego został potwierdzony wypisem z Krajowego Rejestru Sądowego, zgodnie z którym w dziale 3 Rubryka 1 – Przedmiot działalności ma wpisy dotyczące między innymi: przygotowywanie, dostarczanie żywności dla odbiorców zewnętrznych, pozostała usługowa działalność gastronomiczna, (katering), przygotowywanie i podawanie napojów, działalność ochroniarska, działalność usługowa związana z zagospodarowywaniem terenów zieleni, działalność pomocnicza związana z utrzymaniem porządku w budynkach, pozostałe sprzątanie, działalność

ochroniarska w zakresie obsługi systemów bezpieczeństwa, zarządzanie nieruchomościami wykonywane na zlecenie.

Należy w tym miejscu podkreślić, że zgodnie z brzmieniem SIWZ Zamawiający nie wymagał od wykonawców ubezpieczenia przedmiotu działalności będącego przedmiotem postępowania, a ubezpieczenia prowadzonej działalności, takie zaś ubezpieczenie Dussmann przedstawił.

Natomiast wymogiem SIWZ nie było przedstawienie ubezpieczenia przedmiotu zamówienia, co zostało określone w § 4 ust.6 projektu umowy.

Co do twierdzeń Odwołującego, że Dussmann nie przedstawił zgodnie z wymogiem SIWZ dokumentu potwierdzającego zawarcie polisy, ponieważ nie znajduje się na nim podpis Dussmann to Izba nie podzieliła w tym zakresie stanowiska Odwołującego.

Zgodnie z art. 809 § 1. k.c. Ubezpieczyciel zobowiązany jest potwierdzić zawarcie umowy dokumentem ubezpieczenia. § 2. Z zastrzeżeniem wyjątku przewidzianego w art. 811, w razie wątpliwości umowę uważa się za zawartą z chwilą doręczenia ubezpieczającemu dokumentu ubezpieczenia.

Za komentarzem Chróścicki Andrzej Oficyna 2008 Komentarz do art.809 kodeksu cywilnego (Dz.U.64.16.93), [w:] A. Chróścicki, Umowa ubezpieczenia po nowelizacji kodeksu cywilnego. ...”1. Przepis § 1 wyraźnie stwierdza, że dokument ubezpieczenia nie jest umową, a tylko potwierdzeniem jej zawarcia .....2. Umowa ubezpieczenia zawierana jest najczęściej w trybie ofertowym i jako oferent występuje tu ubezpieczający. Oferta tego ostatniego ma postać wniosku o ubezpieczenie skierowanego do ubezpieczyciela jako oblata. Ubezpieczyciel, przyjmując ofertę, potwierdza to z reguły przez doręczenie dokumentu ubezpieczenia i chwila, w której to następuje, wyznacza moment zawarcia umowy.”

Tak więc polisa nie jest umową tylko potwierdzeniem zawarcia umowy ubezpieczenia. W związku z powyższym wywody Odwołującego o tym, że polisa nie została podpisana przez Dussmann są bezprzedmiotowe i nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia zarzutu Odwołującego. Do zawarcia umowy ubezpieczenia dochodzi poprzez zaakceptowanie przez zakład ubezpieczeń wniosku ubezpieczającego o objęcie ubezpieczeniem, zaś sama umowa ma charakter adhezyjny i następuje poprzez przystąpienie przez ubezpieczającego (akceptację) do ogólnych warunków ubezpieczenia.

*Co do przywołania przez Odwołującego wyroku KIO/UZP 854/08 z dnia 2 września 2008r. na poparcie twierdzeń, iż polisa nie odpowiada SIWZ, fragmentu uzasadnienia tegoż wyroku o treści: “Należy zgodzić się z Odwołującym, że polisa lub inny dokument potwierdzający posiadanie ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności,(...) winien być zbieżny z przedmiotem zamówienia, objętym zakresem*

zamówienia publicznego” to nie można przyjąć tego stwierdzenia do przedmiotowej sprawy z następujących powodów.

Polisa przedłożona przez Dussmann zawarta została w dniu 21 stycznia 2009r. czyli dotyczy działalności w 2009r., a doświadczenie zawodowe wykonawcy przedstawiają sprzed trzech lat przed wszczęciem postępowania, które zostało wszczęte ogłoszeniem w dniu 24 lutym 2009r.

Izba przeprowadziła dowód z :

1. Warunków ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej AXA Towarzystwo Ubezpieczeniowe S.A. Indeks UK/OC/000/01/01/08 przywołanych do polisy załączonej do oferty Dussman,
2. oświadczenie AXA Towarzystwo Ubezpieczeniowe S.A.z dnia 06.05.2009r. do polisy ubezpieczeniowej Dussmann.

W zakresie wiarygodności oświadczenia AXA, Izba stwierdziła, że choroby zakaźne są wyłączone z odpowiedzialności tylko wtedy, gdy ubezpieczony wiedział lub przy dołożeniu należytej staranności wiedzieć powinien o chorobie, co nie powoduje bezwzględnego zwolnienia Ubezpieczyciela z odpowiedzialności w zakresie chorób zakaźnych.

Poza tym zagadnienie chorób zakaźnych nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia zarzutu czy polisa oc spełnia wymogi SIWZ.

Reasumując Izba nie uznała zarzutu Odwołującego, co do naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 24 ust. 1 pkt 10 ustawy, w zakresie nie wykluczenia z postępowania Dussmann, z powodu nie przedłożenia dokumentu potwierdzającego zawarcie umowy ubezpieczenia.

W ocenie Izby przedstawiona polisa zawiera wymóg ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zgodnie z wymogiem SIWZ.

#### Co do zarzutu nie spełnienia wymogu doświadczenia zawodowego.

W rozdz. B Instrukcja dla wykonawców pkt I. Opis warunków udziału w postępowaniu ppkt 1 SIWZ zawiera zapis O udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy:

Posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz dysponują potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia lub przedstawia pisemne zobowiązanie innych podmiotów do udostępnienia potencjału technicznego i osób zdolnych do wykonania zamówienia.

W pkt II dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu znajduje się zapis pkt 3 W celu potwierdzenia niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia Zamawiający wymaga:

b) wykaz wykonanych w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, odpowiadających swoim rodzajem i wartością usługom stanowiącym przedmiot zamówienia z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców, w tym co najmniej jedna usługa wykonana w zakresie zbiorowego żywienia pacjentów w szpitalu dziecięcym ( ponad sto osób dziennie ) oraz załączenia dokumentów potwierdzających, że usługi zostały wykonane należycie – wg zał. nr 11.

Z zapisów SIWZ wynika, że Zamawiający wymagania w zakresie doświadczenia zawodowego skonkretyzował jedynie w zakresie co najmniej jednej usługi wykonanej w zakresie zbiorowego żywienia pacjentów w szpitalu dziecięcym ( ponad sto osób dziennie ), przy czym Zamawiający nie wymagał, aby pod pojęciem „pacjent” rozumieć wyłącznie dziecko leczone w szpitalu dziecięcym.

Odwołujący postawił przede wszystkim zarzut, że usługa na rzecz Instytutu Matki i Dziecka w Warszawie jest nadal wykonywana, a Zamawiający wymaga usług wykonanych, a nie wykonywanych.

Co do tego zarzutu Izba uznała za nieskuteczny zapis SIWZ w tym zakresie, ponieważ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane ( Dz.U. 2006r. Nr 87, poz. 605 ze zm. Dz. U. 2008r. Nr 188, poz.1155) w § 1 ust.2 przewiduje, że: .

W celu potwierdzenia opisanego przez zamawiającego warunku posiadania przez wykonawcę niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, zamawiający może żądać następujących dokumentów:

wykazu wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, dostaw lub usług w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, odpowiadających swoim rodzajem i wartością dostawom lub usługom stanowiącym przedmiot zamówienia, z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców, oraz załączenia dokumentów potwierdzających, że te dostawy lub usługi zostały wykonane należycie;

Z powyższego wynika, że Zamawiający w przypadku świadczeń ciągłych może wymagać świadczeń nie tylko wykonanych, ale również wykonywanych.

Przepis powyższego Rozporządzenia w tym zakresie ma charakter przepisu bezwzględnie obowiązującego i zmiana tego wymogu w SIWZ jest nieskuteczna. W związku z tym nie stanowi przeszkody do zaliczenia do wymogu doświadczenia zawodowego fakt dalszego



wykonywania świadczenia na rzecz Instytutu Matki i Dziecka w Warszawie, po wszczęciu postępowania.

Izba przeprowadziła dowód z przedłożonych na rozprawie przez Przystępującego Dussman umów:

Umowa 18/ZP/19/2003 z dnia 14.04.2003r. na okres od 01.05.2003r. do 30.04.2006r.

Umowa Nr ZPZ-SU-251-18/06 zawarta w dniu 29 maja 2006 na okres od 01.06.2006r do 23.04.2009r. zawartych z Instytutem Matki i Dziecka w Warszawie.

Z przedłożonych umów wynika, że Dussman obsługiwał 191 łóżek (umowa z dnia 29 maja 2006) co wypełnia wymóg co najmniej jednej usługi wykonanej w zakresie zbiorowego żywienia pacjentów w szpitalu dziecięcym ( ponad sto osób dziennie ).

Z przedłożonych umów również wynika, że zakres usług świadczonych na rzecz Instytutu Matki i Dziecka w Warszawie odpowiada opisowi przedmiotu zamówienia opisanemu w SIWZ to jest zbiorowe żywienie pacjentów i dyżurnego personelu medycznego, dzierżawa kuchni niemowlęcej.

Izba dla oceny spełnienia wymogu doświadczenia zawodowego nie wzięła pod uwagę kwoty jaką podał Zamawiający na otwarciu ofert, ponieważ warunki udziału zostały tak sprecyzowane, że porównanie wykonanych świadczeń mogło dotyczyć tylko spełnienia co najmniej jednej usługi wykonanej w zakresie zbiorowego żywienia pacjentów w szpitalu dziecięcym ( ponad sto osób dziennie )

W związku z powyższym Izba uznała, że zarzut nie spełnienia wymogu doświadczenia zawodowego nie został wykazany. W związku z tym Odwołujący nie wykazał naruszenia art. 24 ust.1 pkt 10 i art.89 ust.1 pkt 5 ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 191 ust.6 i 7 ustawy stosownie do wyniku sprawy.

Izba nie zasądziła wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego, ponieważ nie przedłożono rachunku do akt sprawy zgodnie z § 4 ust.2 Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. ( Dz.U.2007r. Nr 128. poz. 886 zm. Dz.U.2008r.Nr 182 poz.1122) w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm) na niniejszy wyrok /~~postanowienie~~\* - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Katowicach**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....