

**Sygn. akt KIO/UZP 878/09**

**WYROK**  
**z dnia 27 lipca 2009 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Klaudia Szczytowska - Maziarz**

**Członkowie: Małgorzata Stręciwilk**

**Ryszard Tetzlaff**

**Protokolant: Łukasz Sierakowski**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **23 lipca 2009 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **Instytut Nafty i Gazu, 31-503 Kraków, ul. Lubicz 25A** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, 00-950 Warszawa, Pl. Powstańców Warszawy 1** protestu z dnia **4 czerwca 2009 r.**

przy udziale **J. S. Hamilton Poland Ltd Sp. z o. o., 81-404 Gdynia, ul. Świętojańska 134,** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

- 1. Oddala odwołanie.**
- 2. Kosztami postępowania obciąża Instytut Nafty i Gazu, 31-503 Kraków, ul. Lubicz 25A**

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 **Instytut Nafty i Gazu, 31-503 Kraków, ul. Lubicz 25A,**
- 2) 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 **Instytut Nafty i Gazu, 31-503 Kraków, ul. Lubicz 25A.**

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

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, na „Wykonywanie usług badania próbek gazu skroplonego (LPG) w ramach systemu monitorowania i kontrolowania jakości paliw realizowanego przez Inspekcję Handlową na podstawie ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (Dz. U. Nr 169, poz. 1200)” wykonawca - Instytut Nafty i Gazu, zwany dalej protestującym lub odwołującym złożył protest na wybór oferty wykonawcy J. S. Hamilton Poland Ltd. sp. z o.o., zwanego dalej również Hamilton, jako najkorzystniejszej w części II zamówienia Rejon południe oraz na zaniechanie dokonania czynności określonych w art. 90 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) - dalej zwanej ustawą Pzp.

Protestujący wniósł o:

1. odrzucenie oferty Hamilton w związku z podjętymi przez zamawiającego czynnościami, o których mowa w art. 90 ustawy Pzp, wskazującymi na zastosowanie rażąco niskiej ceny i dokonanie ponownego wyboru ofert,
2. wyjaśnienie przez zamawiającego wątpliwości co do posiadania przymiotu laboratorium niezależnego od podmiotów uczestniczących w rynku paliw przez Hamilton w związku z wykonywaniem na rzecz kilku podmiotów tego rynku usług badania jakości próbek paliw poza ustawowym systemem monitoringu, które to wątpliwości mogą być wyjaśnione w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

W odniesieniu do swojego interesu prawnego w złożeniu protestu Instytut Nafty i Gazu wskazał, że złożył ofertę w części II zamówienia, co sprawia, że ma on interes prawny w uwzględnieniu złożonego protestu, ponieważ uwzględnienie protestu może doprowadzić do wyboru jego oferty.

W uzasadnieniu protestu protestujący stwierdził, że zamawiający powinien uznać wyjaśnienia Hamilton złożone na wezwanie zamawiającego za niespełniające wymagań ustawowych i niewyjaśniające elementów cenotwórczych, a w konsekwencji stwierdzić stosowanie przez wskazanego wykonawcę rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia, ponieważ w niektórych oferowanych parametrach cena (co przekłada się na cenę łączną) jest nienormalnie niska w stosunku do cen konkurencyjnych, w szczególności do cen oferowanych przez protestującego i w stosunku do wartości szacunkowej zamówienia.

Podniósł, że punktem odniesienia do kwalifikacji ceny jako rażąco niskiej jest przede wszystkim ustalona przez zamawiającego w sposób należyty wartość szacunkowa zamówienia powiększona o podatek VAT, czyli w zasadzie cena, jaką zamawiający podał podczas otwarcia ofert, tj. kwota 292.739,00 zł dla części II zamówienia. Podał, że cena oferowana przez J. S. Hamilton Poland Ltd. sp. z o.o. to kwota 168.252,64 zł.

Podniósł, że drugim punktem odniesienia do kwalifikacji ceny jako rażąco niskiej są ceny zaoferowane przez innych wykonawców w danym postępowaniu. W ocenie protestującego, gdyby te ceny również były znacznie niższe od wartości szacunkowej zamówienia to ten pierwszy punkt odniesienia byłby niemiarodajny, jednak w przedmiotowym postępowaniu ceny innych wykonawców są miarodajne, co potwierdza zwłaszcza cena ofertowa firmy Polcargo, która złożyła ofertę w części I zamówienia. Wyjaśnił, że w tym przypadku należy odnieść się do wszystkich cen oferowanych w postępowaniu, nie tylko w danej części zamówienia, aby uzyskać właściwe, szerokie porównanie cen.

W ocenie protestującego znacznie niższa cena niektórych z oferowanych usług (parametrów badanych próbek LPG) powinna budzić wątpliwości zamawiającego, czy jest ona skalkulowana na podstawie wszystkich elementów kosztotwórczych (np. koszty materiałów, amortyzacji, zużycia energii, robocizny, podróży służbowych w wypadku usługi transportowej, zagospodarowania odpadów) i zawiera choćby minimalny zysk. To samo dotyczy łącznej ceny oferty wykonawcy.

Protestujący stwierdził, że wskazane dwa odniesienia wskazują na zastosowanie co najmniej w przypadku 3 parametrów oferty Hamilton cen rażąco niskich, co wpływa na łączną cenę oferty.

Protestujący uznał wyjaśnienia Hamilton złożone w przedmiocie podejrzenia stosowania cen rażąco niskich jedynie za polemikę z zamawiającym, które jednak nie

wskazują, jakie to obiektywne czynniki pozwoliły temu wykonawcy skalkulować cenę oferty na oferowanym ostatecznie poziomie.

Odnosząc się do czynnika dysponowanie przez Hamilton czterema laboratoriami stwierdził, że nie może ono być szczególnie korzystnym czynnikiem obiektywnym, ponieważ każdy z wykonawców dysponuje w swoim regionie, na który składał ofertę, co najmniej jednym akredytowanym laboratorium.

Odnosząc się do czynnika dysponowania przez Hamilton nowoczesnym sprzętem stwierdził, że nie jest to żadna szczególna okoliczność obiektywna, ponieważ każdy z wykonawców musi taki sprzęt posiadać, a ceny tego sprzętu dla każdego wykonawcy w zasadzie są takie same, czyli rynkowe. Nie zostało przy tym wykazane, aby sprzęt został nabyty przez wymienionego wykonawcę na szczególnie korzystnych zasadach, np. z udziałem pomocy publicznej.

Odnosząc się do sprawnej organizacji pracy protestujący uznał, że nie jest ona żadnym czynnikiem obiektywnym, który miałby decydować o szczególnie korzystnych warunkach cenowych, ponieważ każdy z wykonawców musi sprawnie organizować pracę dla potrzeb systemu monitoringu jakości paliw, podobnie jak każdą inną działalność, aby zapewnić rentowność prowadzonej działalności. Protestujący ocenił, że organizacja pracy może przynieść tylko nieznaczne oszczędności.

Odnosząc się do oferowania przez Hamilton ceny w przetargu takich samych jak ceny dla podmiotów komercyjnych, protestujący stwierdził, że nie ma to żadnego znaczenia dla oceny podejrzenia zastosowania rażąco niskiej ceny, a nadto jest to wyjaśnienie gołosłowne.

Protestujący uznał, że zamawiający miał obowiązek odrzucenia oferty Hamilton, stosownie do art. 90 ust. 3 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt. 4 ustawy Pzp.

Protestujący podniósł także, że istnieje zagrożenie złożenia oferty przez Hamilton z cenami na niektóre parametry, które nie uwzględniają wszystkich kosztów w celu utrudnienia dostępu do zamówienia innym wykonawcom i zawierającej w związku z tym znamiona czynu nieuczciwej konkurencji, co może oznaczać stosowanie cen dumpingowych, tj. dopuszczenie się czynu z art. 15 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Stwierdził, że ustawa Prawo zamówień publicznych nie reguluje wprost czynności, jakie powinien podjąć zamawiający w sytuacji powzięcia podejrzenia o zaistnieniu czynu nieuczciwej konkurencji, jednak z szeregu przepisów tej ustawy można wywieść ogólną zasadę, że zamawiający powinien stać na straży reguł uczciwej konkurencji między wykonawcami i reagować wtedy, gdy te reguły są zagrożone. W sytuacji, gdy z porównania cen złożonych ofert wynika znaczne zniżenie cen przez jednego czy więcej wykonawców,

to zamawiający powinien upewnić się, czy oferta została przygotowana i złożona z poszanowaniem reguł uczciwej konkurencji, czemu służy unormowanie art. 90 ustawy Pzp. Szczególne wątpliwości protestującego zarówno dla weryfikacji zastosowania rażąco niskiej ceny jak i ceny dumpingowej budzą ceny za następujące parametry: "pozostałość po odparowaniu", "przygotowanie próbników", a zwłaszcza "transport". Wątpliwości te, zdaniem protestującego, nie zostały w żaden sposób przez Hamilton wyjaśnione, a zamawiający nie podjął czynności, do których był zobowiązany i dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty nie oceniając wnikliwie wyjaśnień Hamilton.

Zamawiający powinien odrzucić ofertę Hamilton, uznając, że zawiera ona rażąco niską cenę.

Protestujący podniósł, że jeżeli w ocenie zamawiającego wyjaśnienia Hamilton nie dają jednoznacznych podstaw do stwierdzenia stosowania rażąco niskiej ceny, ani dopuszczenia się czynu nieuczciwej konkurencji, tj. oferowania ceny dumpingowej, to zamawiający powinien ponownie zażądać od tego wykonawcy szczegółowych wyjaśnień (choć nie przewiduje tego ustawa Prawo zamówień publicznych), celem wnikliwej oceny ponoszonych przez wykonawcę kosztów.

Protestujący wyjaśnił, że z posiadanych przez niego informacji wynika, że Hamilton wykonuje usługi badania jakości paliw na zlecenie kilku podmiotów zajmujących się dystrybucją paliw ciekłych i LPG, m.in. Orlen Gaz, Lotos Gaz, Tesco, BP, co może budzić wątpliwości w świetle wymagania, aby wykonawca wybrany w przetargu posiadał przymiot niezależnego laboratorium w rozumieniu ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw. Protestujący stwierdził, że w przypadku, gdy Hamilton realizuje usługi badania paliw i LPG na rzecz kilku przedsiębiorców wprowadzających do obrotu paliwa, nie jest wykluczone, że w jego interesie leży, aby wyniki badania próbek wykonywane poza ustawowym systemem monitorowania jakości paliw ciekłych i LPG pokrywały się z tymi badaniami, które następnie (lub wcześniej) wykonawca ten wykonywał na zlecenie UOKiK czy też Wojewódzkich Inspektoratów Inspekcji Handlowej.

Protestujący wskazał, że wątpliwości co do posiadania powołanego przymiotu można zweryfikować w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnień odnośnie złożonego oświadczenia co do posiadania przymiotu niezależnego laboratorium.

Zamawiający protest oddalił w całości.

W uzasadnieniu rozstrzygnięcia protestu zamawiający wskazał, że przez rażąco niską cenę rozumie się cenę niewiarygodnie niską, za którą nie można zrealizować zamówienia, czy cenę nierealistyczną w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień, tj. cenę wskazującą na fakt wykonywania zamówienia poniżej kosztów wytworzenia przedmiotu

zamówienia. Ceną rażąco niską jest cena, której zastosowanie nie pozwala na utrzymanie rentowności wykonawcy, naraża go na straty i powoduje realizację zadania poniżej kosztów.

Zamawiający wskazał, powołując się na wyrok KIO o sygn. akt KIOIUZP 273/08, że wartość szacunkowa zamówienia nie jest jedynym, w pełni miarodajnym punktem odniesienia, a zarzuty protestującego zdają się sprowadzać do dokonania takiego porównania. Wskazał, że z uwagi na przyjęty przez zamawiającego sposób określenia szacunkowej wartości zamówienia, wartość ta nie może być przesądzająca (Zamawiający, ustalając szacunkową wartość zamówienia wziął pod uwagę wartość faktur wystawionych przez wszystkich wykonawców świadczących usługi będące przedmiotem niniejszego zamówienia w roku 2008 i liczbę zbadanych przez nich próbek i powiększył tę cenę o wartość inflacji. Zamawiający nie uwzględnił wyraźnego trendu w kształtowaniu cen na rynku badania próbek gazu skroplonego, widocznego od 2007 r., a zmierzającego w kierunku ich obniżania).

W ocenie zamawiającego, biorąc pod uwagę jako punkt odniesienia do ustalenia ceny na rażąco niskim poziomie cenę zaoferowaną przez pozostałych wykonawców, to również to porównanie nie potwierdza słuszności zarzutów protestującego.

Zamawiający powołał się na wyroki KIO o sygn. akt KIO/UZP 273/08, KIO/UZP 226/08, KIO/UZP 466/08, KIO/UZP 22/08 i KIO/UZP 82/08 i stwierdził, że biorąc pod uwagę wytyczne w wyrokach tych zawarte uznał, iż cena oferty Hamilton pomimo, iż jest ceną najniższą, nie jest ceną rażąco niską w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp.

Fakt, że całkowita cena zaproponowana przez Hamilton jest ceną niższą niż cena zaproponowana przez protestującego o ok. 20% oznacza, że oferta Hamilton nie pozostaje w rażącej dysproporcji do oferowanego świadczenia, zaś oferowanie cen przez innych wykonawców na podobnym poziomie (choć w innej części zamówienia) świadczy, iż realizacja zamówienia za taką cenę jest jak najbardziej możliwa.

Zamawiający stwierdził, że powyższe znajduje potwierdzenie w wyroku KIO/UZP 333/08, w którym Izba wskazała, iż „Podanie przez wykonawcę w ofercie cen o 10-20% niższych niż inni wykonawcy nie może być obligatoryjną przesłanką do odrzucenia oferty zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 4 p.z.p.” Podkreślił, iż do porównania nie może być brana oferta Polcargo, jako przekraczająca wartość szacunkową zamówienia ustaloną przez zamawiającego.

Zamawiającego wskazał nadto, że cena oferty złożonej przez Hamilton nie odbiega od cen rynkowych, ponieważ z wiedzy zamawiającego związanej z korzystaniem z usług będących przedmiotem niniejszego zamówienia już od wielu lat, wynika, iż średnie stawki brutto pozwalające akredytowanemu laboratorium na zbadanie jednej próbki gazu LPG zaczynają się już od kwoty 425 zł.

Zamawiający ocenił, że za obiektywny czynnik można uznać dysponowanie przez Hamilton siecią czterech laboratoriów, nowoczesnym sprzętem (bez względu na źródła jego pozyskania), ale przede wszystkim fakt stosowania takich samych stawek, jak zaoferowane w przedmiotowym przetargu, dla klientów prywatnych, co świadczy o tym, że są to stawki pozwalające temu wykonawcy na działalność z zyskiem. Za ten obiektywny czynnik uznał również zamawiający złożenie przez Hamilton oferty na wszystkie 3 części zamówienia i objęcie tym samym rejonu całego kraju, co powoduje obniżenie kosztów działalności i zapewnia temu przedsiębiorcy większy zysk.

Zamawiający stwierdził, że złożone przez Hamilton wyjaśnienia potraktował wyłącznie jako pomocnicze do ustaleń dokonanych na podstawie porównania ofert, nie zaś jako przesądzające, a to z uwagi na fakt, iż na zamawiającym w istocie nie ciążył bezwzględny obowiązek wyczerpania procedury określonej art. 90 ust. 2 ustawy Pzp.

Jako niesłuszny uznał zamawiający zarzut zaniechania dokonania czynności określonych w art. 90 skoro czynności te zostały przez zamawiającego podjęte, zaś w wyniku ich podjęcia, została udzielona przez Hamilton odpowiedź, która nie potwierdziła, iż oferta zawiera rażąco niską cenę.

Odnosząc się do zarzutu związanego z przypisaniem złożeniu oferty przez Hamilton czynu nieuczciwej konkurencji zamawiającego stwierdził, iż o braku jego zasadności przemawia już fakt uznania bezzasadności zarzutów dotyczących stosowania przez Hamilton rażąco niskiej ceny oraz dodatkowo brak jakiegokolwiek uzasadnienia przez protestującego swoich twierdzeń.

Zamawiający zwrócił uwagę, iż sam fakt dokonywania sprzedaży poniżej kosztów własnych również nie świadczy jeszcze o czynie nieuczciwej konkurencji. Musiałoby być udowodnionym, iż zaniżanie cen ma miejsce w celu eliminacji innego przedsiębiorcy.

Powołał się na wyroki KIO/UZP 765/08 oraz KIO/UZP 36/07.

Stwierdził, że żadna z okoliczności niniejszego postępowania nie wskazuje na występowanie wyżej opisanych przesłanek. Z niczego bowiem nie wynika fakt ukierunkowania działań Hamilton na wyeliminowanie z rynku konkurentów. Działania Hamilton mieszczą się w ramach zwykłych działań konkurencyjnych, zaś stosowany przez tego przedsiębiorcę trend systematycznego obniżania kosztów, nie jest trendem odosobnionym, ponieważ z porównania cen proponowanych również przez protestującego na przestrzeni od roku 2007 wynika wyraźnie, iż stosuje on tę samą zasadę konkurencji.

Oдноśnie wątpliwości w świetle wymagania, aby wykonawca wybrany w przetargu posiadał przymiot niezależnego laboratorium w rozumieniu ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw zamawiający stwierdził, że zarzuty protestującego to wysoce

ogólnikowe spekulacje, a wręcz działania zmierzające do wyeliminowania konkurenta, poprzez jego pomawianie, bez przedstawienia dowodów, w tym bez przeprowadzenia stosownej, prawem przewidzianej procedury sprawdzającej .

Zamawiający wskazał, że na potwierdzenie spełnienia przez Hamilton warunku posiadania przymiotu niezależności zażądał przedstawienia stosownego oświadczenia, które zostało dołączone do oferty, a także , że potwierdzeniem spełnienia tego warunku może być jedynie posiadanie certyfikatu akredytacyjnego. Dodał, że jako zamawiający nie miał żadnych podstaw do poddania w wątpliwość posiadania takiego certyfikatu. Podniósł, że okoliczności opisywane przez protestującego mogą jedynie stanowić podstawę do wszczęcia stosownego postępowania przed jednostką akredytacyjną zmierzającego do odebrania tego certyfikatu, w żaden zaś sposób nie mogą przemawiać o fakcie niespełnienia warunku niezależności. Zamawiający nie dysponuje żadnymi mechanizmami prawnymi pozwalającymi na podważenie dokumentu wydawanego przez jednostkę akredytującą.

W odwołaniu odwołujący zasadniczo ponowił argumentację zawartą uprzednio w odwołaniu.

Dodatkowo wskazał, że przepisy dotyczące ustalania wartości szacunkowej zamówienia nie przewidują brania pod uwagę szczególnie korzystnych tendencji na rynku, a także, że omawiany rynek jest ograniczony w zasadzie tylko do postępowań przetargowych prowadzonych przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, co doprowadziło odwołującego do wniosku, że wartość ustalona przez zamawiającego jest, wbrew twierdzeniom samego zamawiającego, jednym z punktów odniesienia na użytek oceny, czy oferta może zawierać rażąco niską cenę.

Odnosząc się do treści wyjaśnień złożonych przez wykonawcę Hamilton podkreślił, że zamawiający bezzasadnie uznał te wyjaśnienia jako wskazujące na obiektywne okoliczności, mające szczególne znaczenie dla zaoferowanej przez tego wykonawcę ceny, zwłaszcza, dlaczego objęcie ofertą Hamiltona całego kraju daje możliwość dodatkowego rabatu. Nadto zamawiający nie wie o jakim rabacie jest mowa.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia uczciwej konkurencji odwołujący wskazał, że sam wykonawca Hamilton twierdził, że jest gotów "konsekwentnie obniżyć koszty wykonawstwa, a tym samym skutecznie konkurować na rynku", co samo w sobie mogłoby świadczyć o dopuszczeniu się czynu nieuczciwej konkurencji. Uznał, że wbrew temu co twierdzi zamawiający, stwierdzenie, że ceny noszą znamiona cen dumpingowych stwarza domniemanie faktyczne, że są one stosowane w celu eliminacji konkurencji. Nie jest potrzebne wykazanie dodatkowymi dowodami, że stosowanie tych cen było podjęte z zamiarem bezpośrednim ukierunkowanym na eliminację konkurencji. Wydaje się, że wystarczyłby zamiar wynikowy, poprzez godzenie się na osiągnięcie takiego skutku.



Odnosnie zarzutu dotyczącego podejrzenia protestującego o brak przymiotu niezależności podniósł, że zamawiający zdaje się nie rozumieć istoty tego zarzutu. Odwołujący podkreślił, że powołał dowody wskazujące na świadczenie przez Hamilton usług badania jakości paliw dla przedsiębiorców, którzy jednocześnie podlegają kontroli w ramach systemu monitorowania jakości paliw. Dowodami tymi były publikacje na stronach internetowych, do których odnośniki zamieszczono w proteście. W ocenie odwołującego, czym innym jest proces akredytacji, a czym innym posiadanie przez laboratorium akredytowane przymiotu niezależności od podmiotów wykonujących działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, magazynowania lub wprowadzania do obrotu paliw. PCA przyznając akredytację i wystawiając certyfikat nie ma prawnego obowiązku badania tej niezależności. Obowiązek taki ma zamawiający, jako ustawowy zarządzający systemem monitoringu jakości paliw ciekłych (art. 12 ust. 2 pkt. 2, art. 18 ust. 1, art. 25 ust. 1 i in. ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania jakości paliw (Dz.U. Nr 169, poz. 1200)).

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. ogłoszenia o zamówieniu z dnia 13.03.2009 r. (2009/S 50-072552), Protokołu postępowania o udzielenie zamówienia o wartości równej lub przekraczającej kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych” (druk ZP - 1 wraz z załącznikami), SIWZ, pisma z dnia 25.03.2009 r., skierowanego do Dyrektora Generalnego UOKiK, podpisanego przez osoby działające w imieniu Instytutu Nafty i Gazu w Krakowie, Instytutu Paliw i Energii Odnawialnej, Ośrodka Badawczo – Rozwojowego Przemysłu Rafineryjnego S.A. oraz Polcargo International Sp. z o.o. Laboratorium centralne, ofert przystępującego i odwołującego złożonych w części II zamówienia, wezwania zamawiającego z dnia 22.05.2009 r. do wyjaśnienia niskiej ceny oferty, odpowiedzi przystępującego z dnia 23.05.2009 r. udzielonej w związku z wezwaniem zamawiającego, pisma zamawiającego z dnia 28.05.2009 r. informującego o wyborze oferty przystępującego we wszystkich 3 częściach zamówienia, stanowisk i oświadczeń stron oraz przystępującego, zaprezentowanych w proteście, rozstrzygnięciu protestu, odwołaniu, przystąpieniach do postępowania protestacyjnego i odwoławczego, a także w toku rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Odnosnie interesu prawnego odwołującego skład orzekający Izby ustalił, że odwołujący posiadał interes prawny tak na etapie wnoszenia protestu, jak i odwołania, ponieważ

potwierdzenie się zarzutów niezasadnego zaniechania odrzucenia oferty wybranej, tj. oferty złożonej przez J.S. Hamilton Poland Ltd. Sp. z o.o. w sytuacji, gdy oferta odwołującego pozostawałaby w części II zamówienia jedyną niepodlegającą odrzuceniu ofertą, oznaczałoby dla odwołującego szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia publicznego. Tym samym wypełniona została materialnoprawna przesłanka do rozpoznania odwołania, wynikająca z treści art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Zarzut złożenia przez przystępującego oferty zawierającej rażąco niską cenę nie potwierdził się.

Odwołanie dotyczy II części zamówienia, obejmującej, zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia zawartym w części II SIWZ, wykonanie maksymalnie 340 próbek gazu skroplonego, w miarę potrzeb badanie próbek niezidentyfikowanych mieszanin propan – butan, a także sporządzanie analiz otrzymanych wyników oraz protokołu z badań zawierającego stwierdzenie czy przebadana próbka paliwa spełnia wymagania jakościowe określone w rozporządzeniu w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego dla Rejonu południe (województwa: dolnośląskie, opolskie, śląskie, małopolskie, podkarpackie, świętokrzyskie).

Wartość zamówienia, zgodnie z protokołem postępowania (druk ZP – 1 pkt 2) została oszacowana przez zamawiającego w dniu 10.02.2009 r. na kwotę 1 164 468,00 zł na podstawie kosztów poniesionych przez zamawiającego w 2008 roku. Wartość ta uwzględnia zamówienia uzupełniające, których udzielenie zamawiający przewidział w wymiarze do 50 % (zgodnie z sekcją II.1.5 pkt 13 ogłoszenia o zamówieniu oraz częścią I pkt 6.4. SIWZ). Zamawiający nie dokonał podziału tej kwoty odpowiednio do trzech części zamówienia, które obejmuje przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, a zatem brak w istocie precyzyjnej informacji co do wartości szacunkowej zamówienia dla części II.

Odwołujący w proteście wskazał, że zamawiający podczas otwarcia ofert podał dla II części zamówienia kwotę 292 739,00 zł, utożsamiając tę kwotę z wartością szacunkową zamówienia powiększoną o podatek VAT (w proteście odwołujący stwierdził: „(...) wartość szacunkowa zamówienia powiększona o podatek VAT, czyli w zasadzie cena, jaką Zamawiający podał podczas otwarcia ofert”).

Skład orzekający Izby stwierdza, że brak jest podstaw prawnych, aby kwotę, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia zrównywać z wartością szacunkową zamówienia powiększoną o podatek od towarów i usług VAT. Wartości te mogą się różnić, tj. zarówno kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie

zamówienia może być większa, jak i mniejsza od wartości szacunkowej zamówienia powiększonej o VAT. Ryzyko decyzji co do przyjęcia kwoty jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, będącej kwotą równą, mniejszą lub większą od wartości szacunkowej zamówienia, powiększonej o podatek VAT, obciąża zamawiającego.

Zgodnie z postanowieniem części III pkt 2.1. SIWZ cena jest jedynym kryterium oceny ofert w przedmiotowym postępowaniu.

W części II zamówienia, zgodnie z protokołem postępowania (druk ZP – 12), oferty złożyło 2 wykonawców:

1. odwołujący z ceną brutto 211 302,00 zł.
2. przystępujący z ceną brutto 168 252, 64 zł.

Cena oferty przystępującego stanowi około 80 % oferty odwołującego.

Wobec wątpliwości, czy zaoferowana przez przystępującego cena nie jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia zamawiający w dniu 22.05.2009 r. wezwał przystępującego do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp.

W wyznaczonym terminie przystępujący złożył wyjaśnienia, wskazując, że:

1. cena została przez niego skalkulowana, biorąc pod uwagę wszystkie części zamówienia i wynosi w części II 392,91 zł netto (cena jednostkowa badania),
2. zaoferowana cena wynika z faktu dysponowania przez przystępującego 4 laboratoriami badań LPG w kraju, nowoczesnym sprzętem i sprawną organizacją pracy oraz dodatkowo wskazując, że od początku 2009 r. przystępujący przeprowadził badania ok. 4 tysięcy próbek LPG, a do końca roku może to być liczba bliska 10 tysiącom,
3. przystępujący konsekwentnie jest w stanie obniżyć koszty wykonawstwa i w obecnym postępowaniu był w stanie obniżyć stawki o ok. 10% w porównaniu do roku ubiegłego, co wynika również z rysującej się możliwości objęcia usługami całego kraju,
4. oferowane ceny są na poziomie stawek rynkowych dla podmiotów komercyjnych.

Pismem z dnia 28.05.2009 r. zamawiający poinformował wszystkich wykonawców o wynikach przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, podając, że oferta przystępującego została uznana za najkorzystniejszą i wybrana we wszystkich trzech częściach zamówienia.

W rozstrzygnięciu protestu (str. 4) zamawiający wskazał: „Z wiedzy Zamawiającego związanej z korzystaniem z usług będących przedmiotem niniejszego zamówienia już od wielu lat wynika, iż średnie stawki brutto pozwalające akredytowanemu laboratorium na zbadanie jednej próbki gazu LPG zaczynają się już od kwoty 425 zł.”

Na rozprawie zamawiający wskazał także, że obserwuje tendencję obniżania cen świadczonych usług w zakresie odpowiadającym przedmiotowemu postępowaniu, w tym przez odwołującego, który w 2007 r. żądał ceny za jedno badanie w wysokości 1105 zł, 610 zł w 2008 r. i 430 zł w 2009 r. Twierdzeń tych odwołujący nie kwestionował.

Nadto przystępujący na rozprawie wskazał, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w 2008 roku przez zamawiającego (UOKiK), jeden z wykonawców zaoferował cenę za jedno badanie w wysokości 349 zł netto (425,78 zł brutto). Przystępujący oświadczył również w toku rozprawy, że skalkulowana przez niego cena w części II uwzględnia zysk w wysokości 17% oraz, że z trzech głównych pozycji wpływających na cenę oferty, transport i utylizacja próbek nie generują zysku, natomiast kalkulację swoją przystępujący oparł na osiągnięciu zysku w elemencie badania próbek.

Wobec powyższych ustaleń skład orzekający Izby stwierdza:

Po pierwsze, ustalona przez zamawiającego wartość szacunkowa zamówienia powiększona o wartość podatku od towarów i usług VAT w opisanym stanie faktycznym nie powinna być miernikiem porównawczym dla cen ofertowych w przedmiotowym postępowaniu. Fakt uwzględnienia przy szacowaniu wartości zamówienia jedynie kosztów poniesionych przez zamawiającego w 2008 roku, w sytuacji, gdy jednocześnie zamawiający był świadom, że średnie stawki brutto pozwalające akredytowanemu laboratorium na zbadanie jednej próbki gazu LPG zaczynają się już od kwoty 425 zł brutto, a nadto był świadom spadkowej tendencji usług, nie pozwala uznać tego szacunku za miarodajny pod kątem weryfikacji ceny ofertowej jako rażąco niskiej. W takiej sytuacji zasadnym jest, aby zamawiający na etapie badania i oceny ofert zweryfikował wcześniej ustalony szacunek, po to, aby nie porównywać cen ofertowych do wartości, które nie uwzględniają cen rynkowych i tendencji tego rynku, a w konsekwencji, aby nie narazić się na wyeliminowanie z postępowania ofert z niższymi cenami, a zatem, aby wydatek był dokonany w sposób oszczędny jak wymaga tego przepis art. 35 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

Po drugie, skład orzekający Izby stwierdza, że ceny ofertowe w przedmiotowym postępowaniu winny być oceniane z uwzględnieniem aktualnych cen rynkowych, które dla jednego badania od 2008, jak wskazano powyżej, kształtują się nie na poziomie 500 zł, ale nawet niższym, tj. ok. 430 zł (cena odwołującego w 2009 r.), a nawet 425 zł z tendencją spadkową.

Z porównania ceny jednostkowej badania zaoferowanej przez przystępującego (w wysokości za jedno badanie 479,35 zł brutto, 392,91 zł netto) z powyższymi cenami

rynkowymi nie wynika w żadnym razie wniosek o zaoferowaniu przez przystępującego ceny rażąco niskiej, przeciwnie cena ta wpisuje się w aktualne możliwości tego rynku.

W ocenie składu orzekającego Izby, wiedza ta winna doprowadzić zamawiającego do wniosku, że nie istnieją podstawy do wezwania przystępującego do złożenia wyjaśnień na okoliczność zaoferowania przez przystępującego rażąco niskiej ceny. Fakt, że zamawiający wezwał przystępującego do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, w sytuacji, gdy faktycznie brak było podstaw takiego wezwania, nie oznacza, że w stosunku do ceny ofertowej przystępującego powstało domniemanie zaoferowania rażąco niskiej ceny. Domniemanie zaoferowania rażąco niskiej ceny, z którym wiąże się przerzucenie na wzywanego wykonawcę ciężaru dowodu, nie powstało.

Skład orzekający Izby, co do zasady stwierdza, że zamawiający, który wzywa wykonawcę do złożenia wyjaśnień na okoliczność zaoferowania rażąco niskiej ceny, wyjaśnień tych nie może następnie traktować jako pomocniczych.

Jednak w niniejszym stanie faktycznym, zamawiający w ogóle nie miał podstaw do skierowania do przystępującego takiego wezwania, wobec czego błędne wezwanie zamawiającego nie spowodowało powstania w stosunku do ceny ofertowej przystępującego domniemania zaoferowania ceny rażąco niskiej.

Niezależnie od powyższego, skład orzekający Izby stoi na stanowisku, że obiektywnym czynnikiem wpływającym na poziom zaoferowania przez przystępującego ceny w przedmiotowym postępowaniu jest fakt złożenia ofert we wszystkich trzech częściach zamówienia i w związku z tym skalkulowania ceny z założeniem uzyskania zamówienia we wszystkich tych częściach. Jak potwierdzają wyniki przedmiotowego postępowania (wybór przystępującego we wszystkich trzech częściach) założenie przystępującego było, z biznesowego punktu widzenia, trafne. Założenie, że wykonawca będzie świadczyć usługi badania próbek nie w jednej części zamówienia, tj. na poziomie 340 próbek, ale w trzech częściach zamówienia, tj. na poziomie 1100 pozwala na obniżenie ceny jednostkowej wykonywanego badania (tzw. efekt skali). Nie bez znaczenia jest także czynnik posiadania przez przystępującego kilku laboratoriów, co także pozwala (ponownie „efekt skali”) na zmniejszenie kosztów jednego badania. Wreszcie czynnik w postaci posiadania nowoczesnego sprzętu i dobrej organizacji pracy, w przypadku posiadania kilku laboratoriów i uzyskania zamówienia we wszystkich trzech częściach zamówienia, potęguje się i nie może być utożsamiany z tymi samym czynnikiem w przypadku jednego laboratorium.

Znaczenie ma także fakt, że realizacja przedmiotowego zamówienia publicznego będzie tylko częścią usług realizowanych przez przystępującego (znaczna liczba badań na rzecz podmiotów komercyjnych).

W ocenie składu orzekającego Izby, wyjaśnienie przystępującego, iż zaoferowana w przedmiotowym postępowaniu cena uwzględnia porównywalne ceny jednostkowe do tych,

za które wykonawca ten wykonuje badania na zlecenie podmiotów komercyjnych, jest przekonujące i świadczy o realności zaoferowanej ceny, a zatem o posiadaniu tej cechy, której brak cenie rażąco niskiej.

Dodatkowo skład orzekający Izby stwierdza, iż w pełni podziela dotychczasowe stanowisko wypracowane w doktrynie i orzecznictwie, iż za cenę rażąco niską może być uznana całkowita cena ofertowa, nie zaś jej poszczególne elementy – składniki. Tymczasem odwołujący swoje zastrzeżenia skupił jedynie na 3 elementach ceny przystępującego, tj. elemencie „pozostałości po odparowaniu”, elemencie „przygotowanie próbników” i elemencie „transport”.

Nadto trafnie podniósł przystępujący w toku rozprawy, że oferta odwołującego zawiera elementy cenowe (pozycje cenowe) niższe od tych ujętych w ofercie przez przystępującego, a nadto dotyczy to dwóch najwyższych pozycji cenowych dla badania gazu skroplonego (LPG), tj. całkowitej zawartości siarki i badania działania korodującego na miedzi, które to ceny w przypadku odwołującego wynoszą odpowiednio 140,30 zł i 67,10 zł, zaś w przypadku przystępującego odpowiednio 154,94 zł i 97,60 zł brutto.

Kalkulacja ceny jest prawem, a jednocześnie obowiązkiem wykonawcy. W ramach tego prawa wykonawca na potrzeby każdego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego może przyjąć swoją strategię budowy ceny. Brak jest podstaw do narzucenia wykonawcy obowiązku osiągnięcia zysku w każdym „z elementów ceny”, dlatego też decyzja biznesowa przystępującego, iż swój zysk opiera na elemencie „badania próbek” w kontekście przyjętej liczby 1100 próbek, jest jak najbardziej dopuszczalna.

Zarzut złożenia przez przystępującego oferty z cenami za niektóre parametry, które nie uwzględniają wszystkich kosztów w celu utrudnienia dostępu do zamówienia innym wykonawcom i dopuszczenia się czynu, o którym mowa w art. 15 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie potwierdził się.

Z oceną złożenia przez przystępującego oferty z rażąco niską ceną odwołujący ściśle powiązał ocenę, że złożenie takiej oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

Skład orzekający uznał, o czym była mowa wyżej, że w przedmiotowym postępowaniu złożona przez przystępującego oferta nie zawiera ceny rażąco niskiej.

Nadto skład orzekający Izby stwierdza, że czyn nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. z 2003 r. Dz. U. Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.) to czyn dokonany w celu eliminacji innych przedsiębiorców z rynku danych usług, czy produktów, a zatem czyn, który jest podejmowany przez przedsiębiorcę dla zajęcia na rynku miejsca innego przedsiębiorcy.

Skład orzekający Izby, przy ocenie zasadności tego zarzutu wziął pod uwagę przepis art. 6 kodeksu cywilnego i art. 188 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Pzp wskazujących, że ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne.

Odwołujący w żaden sposób nie wykazał, że uzyskanie przedmiotowego zamówienia publicznego przez przystępującego w części II, będące następstwem zaoferowania przez tego wykonawcę ceny w wysokości 162 252,64 zł doprowadzi do eliminacji odwołującego z rynku podmiotów świadczących usługi badania jakości paliw. Brak takiego dowodu przesądza, w świetle brzmienia przepisu art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, o niemożności stwierdzenia, że przystępujący dopuścił się, składając swoją ofertę w części II w przedmiotowym postępowaniu, czynu nieuczciwej konkurencji.

Zarzut zaniechania przez zamawiającego wyjaśnienia wątpliwości co do posiadania przymiotu laboratorium niezależnego od podmiotów uczestniczących w rynku paliw przez przystępującego, podniesiony w świetle warunku udziału w postępowaniu wskazanego w części III pkt 1.1. SIWZ nie potwierdził się.

Odwołujący oparł swój zarzut na wiedzy, iż przystępujący wykonuje badania jakości paliw na zlecenie kilku podmiotów zajmujących się dystrybucją paliw ciekłych i LPG (m.in. Orlen Gaz, Lotos Gaz, Tesco, BP). Przystępujący nie kwestionował na rozprawie faktu, że wykonuje takie badania. Odwołujący oświadczył na rozprawie, że również wykonuje usługi badania jakości paliw na rzecz podmiotów rynku paliw, jednak podkreślił, że są to zlecenia pojedyncze, co nie podważa, w ocenie odwołującego, niezależności laboratorium.

Fakt wykonywania badań na zlecenie podmiotów zajmujących się dystrybucją paliw dla samego odwołującego nie był równoznaczny z zależnością laboratorium przystępującego od tych podmiotów, o czym świadczy użycie na stronie 5 protestu sformułowania „nie jest wykluczone”.

Skład orzekający Izby ustalił, że w części III pkt 1.1. SIWZ zamawiający zawarł następujący warunek udziału w przedmiotowym postępowaniu: „O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy (...) posiadają uprawnienia do wykonywania objętej niniejszym zamówieniem działalności, tj. posiadają akredytowane laboratorium, niezależne od przedsiębiorców wykonujących działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, magazynowania lub wprowadzania do obrotu paliw, które uzyskało akredytację na zasadach określonych w przepisach o systemie oceny zgodności, do wykonywania badań jakości paliwa (art. 2 ust. 1 pkt 20 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw; Dz. U. nr 169, poz. 1200)”.

Na potwierdzenie spełnienia tego warunku, zgodnie z wymogiem części III pkt 2.7. i 2.8.SIWZ, wykonawcy zostali zobowiązani złożyć „Oświadczenie, iż laboratorium jest akredytowane i niezależne od przedsiębiorców wykonujących działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, magazynowania lub wprowadzania do obrotu paliw”, a także „Aktualny certyfikat akredytacji Laboratorium (Wykonawcy) wraz z zakresem akredytacji wskazujący, iż Wykonawca jest akredytowanym laboratorium, które uzyskało akredytację na zasadach określonych w przepisach o systemie oceny zgodności, do wykonywania jakości paliwa”.

Oświadczenie to wykonawcy mieli złożyć wg wzorca opracowanego przez zamawiającego, w którym wskazano m.in., że pod pojęciem niezależności od przedsiębiorców wykonujących działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, magazynowania lub wprowadzania do obrotu paliw należy rozumieć brak powiązań kapitałowych i finansowych, a w szczególności:

- w organie zarządzającym wykonawcy nie zasiada osoba pełniąca funkcje zarządzającą lub też osoba będąca właścicielem lub współwłaścicielem przedsiębiorcy wykonującego działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, magazynowania lub wprowadzania do obrotu paliw,
- przedsiębiorca wykonujący działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, magazynowania lub wprowadzania do obrotu paliw nie posiada żadnych udziałów kapitałowych w przedsiębiorstwie wykonawcy,
- wykonawca nie prowadzi działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania, magazynowania lub wprowadzania do obrotu paliw

Skład orzekający Izby ustalił, że przystępujący złożył w swojej ofercie żądane oświadczenie oraz certyfikat akredytacji (certyfikat Nr AB 079, wydany przez Polskie Centrum Akredytacji z terminem ważności do 26.02.2011 r.) wraz z zakresem akredytacji.

Wobec powyższych ustaleń skład orzekający Izby stwierdza, że przystępujący wykazał w sposób przewidziany postanowieniami SIWZ, iż spełnia postawiony warunek.

Na rozprawie zamawiający wskazywał, iż wątpliwości, co do niezależności laboratorium mogłyby wystąpić w przypadku powiązań kapitałowo – właścicielskich pomiędzy laboratorium a podmiotem, na rzecz którego świadczy usługę, jednak odwołujący kwestionował możliwość definiowania pojęcia niezależności na gruncie kodeksu spółek handlowych.

Skład orzekający Izby stwierdza, że wskazany przez zamawiającego na rozprawie sposób rozumienia pojęcia niezależności, tj. jako brak powiązań kapitałowo – właścicielskich wynika wprost z treści oświadczenia, które zarówno przystępujący jak i odwołujący złożył, a którego treść narzucił zamawiający, opracowując wzorec tego oświadczenia.



W ocenie składu orzekającego Izby, przymiot niezależności laboratorium wynika także z faktu legitymowania się przez przystępującego certyfikatem akredytacji. W świetle definicji legalnej akredytowanego laboratorium (art. 2 pkt 20 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw, na którą powołał się zamawiający w treści warunku, akredytowane laboratorium to: „laboratorium, niezależne od przedsiębiorców wykonujących działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, magazynowania lub wprowadzania do obrotu paliw, które uzyskało akredytację, na zasadach określonych w przepisach o systemie oceny zgodności, do wykonywania badań jakości paliwa”) nie może budzić wątpliwości, że takie laboratorium to laboratorium niezależne. Trafnie też zamawiający na rozprawie podniósł, że przywołana ustawa nie nakłada na Prezesa Urzędu Konkurencji i Konsumentów (art. 12 ust. 1) obowiązku weryfikowania niezależności laboratorium akredytowanego.

Odwołujący nie kwestionował na etapie przed składaniem ofert takiego sposobu definiowania przez zamawiającego pojęcia niezależności laboratorium, a zatem próba innego rozumienia tego pojęcia obecnie – na etapie po wyborze oferty najkorzystniejszej – jest spóźniona, a nadto jest niedopuszczalna, ponieważ stanowiłaby zmianę reguł wyłaniania wykonawcy zdolnego do realizacji przedmiotu zamówienia w toku postępowania przetargowego.

Skład orzekający Izby uznał także, że sam odwołujący, jako jeden z autorów pisma z dnia 25.03.2009 r., skierowanego do Dyrektora Generalnego UOKiK, przypisywał pojęciu „niezależność” jego rozumienie wynikające z ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw. W piśmie tym bowiem zawarto m.in. stwierdzenie; „W myśl Ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 roku wszystkie badania muszą być wykonane przez laboratorium akredytowane tzn. takie, które zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 20 jest „(...), niezależne od przedsiębiorców wykonujących działalność gospodarczą w zakresie (...)”.

Biorąc powyższe pod uwagę, skład orzekający Izby nie znalazł podstaw do przypisania zamawiającemu naruszenia przepisu art. 26 ust. 4, art. 89 ust. 1 pkt 3 i 4 oraz art. 90 ustawy Pzp i na podstawie przepisu art. 191 ust. 1 ustawy Pzp zdanie pierwsze orzekł jak w sentencji

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp, tj. stosownie do wyniku postępowania.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 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 **Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....