

Sygn. akt: KIO 2160/10

**WYROK**  
**z dnia 19 października 2010r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Katarzyna Brzeska**

**Członkowie: Anna Chudzik**  
**Przemysław Dzierzędzki**

**Protokolant: Przemysław Śpiewak**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 października 2010 r. w Warszawie odwołania z dnia 4 października 2010 r. wniesionego przez **IBM Polska Sp. z o.o., 02-134 Warszawa, ul. 1 Sierpnia 8** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiających wspólnie prowadzących postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego **Enion S. A., EnergiaPro S. A., adres dla pełnomocnika: ul. Zawia 65 L, 30-390 Kraków**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego: **Asseco Poland S.A., Proximus S.A., MGGP S.A., Intergraph Polska Sp. z o.o., adres dla pełnomocnika: 35-322 Rzeszów, ul. Olchowa 14** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego: **Winuel S.A., Sygnity S.A., KPG S.A., Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Informatyczne Compass S.A., adres dla pełnomocnika: 54-429 Wrocław, ul. Strzegomska 140a** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego: **WASKO S.A., Geomar S.A., Okręgowe Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Kartograficzne "OPEGIEKA" Sp. z o.o., adres dla pełnomocnika: 44-100 Gliwice, ul. Berbeckiego 6** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego: **SHH Sp. z o.o., Qumak - Sekom S.A., adres dla pełnomocnika: 00-807 Warszawa, al. Jerozolimskie 94** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

**orzeka:**

**1. Uwzględnić odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności oceny wniosków oraz dokonanie ponownego badania i oceny wniosków w zakresie wskazanym w uzasadnieniu niniejszego wyroku**

2. kosztami postępowania obciąża Zamawiających wspólnie prowadzących postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego **Enion S. A., EnergiaPro S. A., adres dla pełnomocnika: ul. Zawila 65 L, 30-390 Kraków** i nakazuje:

1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczone przez **IBM Polska Sp. z o.o., 02-134 Warszawa, ul. 1 Sierpnia 8**, tytułem wpisu od odwołania,

2) dokonać wpłaty kwoty **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) przez Zamawiających wspólnie prowadzących postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego **Enion S. A., EnergiaPro S. A., adres dla pełnomocnika: ul. Zawila 65 L, 30-390 Kraków** na rzecz **IBM Polska Sp. z o.o., 02-134 Warszawa**, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz uiszczonego wpisu.

Stosownie do art. 198 a i 198 b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Krakowie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie**

.....

.....

### **Uzasadnienie**

Zamawiający wspólnie prowadzący postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego – Enion S. A., Ul. Zawila 65 L, 30-390 Kraków, EnergiaPro S. A., ul. Powstańców Śląskich 20, 53-314 Wrocław, w ich imieniu działający pełnomocnik Enion S. A. na podstawie zawartego porozumienia z dnia 15 lipca 2010 r., (zwany dalej: „Zamawiającym”) – prowadzi w trybie negocjacji z ogłoszeniem, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.) (zwanej dalej również „ustawą Pzp”), postępowanie o udzielenie zamówienia na: „Dostawa i wdrożenie systemu informatycznego do Zarządzania Majątkiem Sieciowym w spółkach Enion S. A. i EnergiaPro S. A. oraz świadczenie usługi serwisu systemu”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało przekazane Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich w dniu 7 lipca 2010 r. oraz opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 2010/S 132-203293 z dnia 10 lipca 2010 r., ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w siedzibie Zamawiającego od dnia 9 lipca 2010 r. do dnia 16 sierpnia 2010 r., ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone na stronie internetowej [www.enion.pl](http://www.enion.pl) od dnia 9 lipca 2010 r. do dnia 16. sierpnia 2010 r.

Wykonawca IBM Polska Sp. z o.o., Ul. 1 Sierpnia 8, skr. pocz. 12, 02-134 Warszawa (zwany dalej: „Odwołującym”) w dniu 4 października 2010 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) złożył odwołanie na niezgodne z przepisami ustawy czynności Zamawiającego podjęte w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu w odwołaniu naruszenie następujących przepisów ustawy:

1. art. 7 ust. 1 ustawy poprzez nie zapewnienie zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, w związku z naruszeniem niżej wymienionych przepisów ustawy,
2. art. 24 ust. 2 pkt 4, art. 57 ust. 1, 2 i 3 ustawy, poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawców, którzy nie spełniają postawionych przez Zamawiającego warunków udziału w postępowaniu, tj.
  - a) Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: WĄSKO S.A z siedzibą w Gliwicach, GEOMAR S.A. z siedzibą w Szczecinie, Okręgowe Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Kartograficzne "OPEGIEKA" sp. z o.o. z siedzibą w Elblągu, zwane dalej „Konsorcjum Wąsko”;
  - b) Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Asseco Poland S.A. z siedzibą w Rzeszowie, Proximus S.A. z siedzibą w Katowicach,

MGGP S.A. z siedzibą w Tarnowie, Intergraph Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwanych dalej „Konsorcjum Asseco”;

c) Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: GE II (General Electric International, Inc.) z siedzibą w Shelton, USA, Globema sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Warszawskie Przedsiębiorstwo Geodezyjne S.A. z siedzibą w Warszawie, Okręgowe Przedsiębiorstwo Geodezyjno Kartograficzne w Krakowie sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Kartograficzne Vertical sp. z o.o. z siedzibą w Żorach zwanych dalej „Konsorcjum GE II”;

3. art. 57 ust. 3 ustawy, poprzez dokonanie oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu i przyznanie punktów poszczególnym wykonawcom, w tym Odwołującemu, w sposób niezgodny z ogłoszeniem,

4. art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy, poprzez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum Asseco, które wskazało we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na stanowisko Kierownika Projektu osobą uczestniczącą w przygotowaniu postępowania,

5. art. 8 ust. 2 i 3, art. 96 ust. 3 ustawy poprzez uznanie za skutecznie dokonane zastrzeżenie informacji zawartych we wnioskach Qumak-Sekom S.A., Konsorcjum Wąsko i Winuel S.A. w konsekwencji odmówienie okazania całości wniosków ww. wykonawców Odwołującemu,

6. art. 8 ust. 1, art. 57 ust. 1, art. 96 ust. 3 ustawy poprzez nieudostępnienie Odwołującemu informacji dotyczących ocen spełniania warunków udziału w postępowaniu otrzymanych przez wykonawców w poszczególnych kryteriach,

7. naruszenie innych przepisów wskazanych bądź wynikających z treści odwołania.

W związku z powyższym, Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności zaproszenia do składania ofert wstępnych,
2. unieważnienia czynności oceny wniosków,
3. powtórzenia czynności oceny wniosków,
4. wykluczenia z postępowania następujących wykonawców: Konsorcjum Wąsko, Konsorcjum Asseco, Konsorcjum GE II (po uprzednim ewentualnym wezwaniu tych wykonawców do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy) ewentualnie obniżenie punktacji przyznanej tym wykonawcom,
5. przyznania punktów Odwołującemu w sposób zgodny z opisanym w ogłoszeniu o zamówieniu,

6. ujawnienia informacji zawartych we wnioskach Qumak-Sekom S.A., Winuel S.A. i Wąsko S.A.
7. ujawnienia informacji dotyczącej ocen spełniania warunków udziału w postępowaniu otrzymanych przez wykonawców w poszczególnych kryteriach,
8. zaproszenie Odwołującego do złożenia oferty wstępnej.

Uzasadniając podniesione zarzuty, Odwołujący wskazał w odwołaniu w szczególności na następujące okoliczności faktyczne:

Odwołujący wskazał, iż Zamawiający postawił warunek udziału w postępowaniu dotyczący Kierownika Projektu, zgodnie z którym osoba wskazana przez wykonawcę na to stanowisko miała posiadać certyfikat metodyki zarządzania projektami (Prince2, PMI lub równoważny). Zaproponowana osoba, zdaniem Odwołującego posiada Certyfikat Metodyka Zarządzania Projektami Informatycznymi - The George Washington University z roku 2005. Zgodnie z informacjami zamieszczonymi na stronie internetowej MT&DC wymieniony certyfikat dotyczy wyłącznie odbycia szkolenia, które docelowo może pomóc w zdobyciu certyfikatu PMI.

Według Odwołującego stwierdzić należy, iż certyfikat posiadany przez osobę wskazaną na Kierownika Projektu nie może być uznany za certyfikat równoważny z PMI, a zatem Konsorcjum Wasko winno zostać wykluczone z postępowania.

Kolejnym warunkiem, na co wskazał Odwołujący było: wykazanie się zrealizowaniem 3 (słownie: trzech) zamówień których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS (Geographic Information System), wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA), o wartości wynoszącej co najmniej 1 000 000 PLN brutto każde w tym: co najmniej jedno wdrożenie zrealizowane zostało w branży energetycznej, co najmniej dwa wdrożenia zrealizowane zostały w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przesyłowych (energetyka, wodociągi, gazownictwo, przedsiębiorstwa dystrybucyjne energii cieplnej) lub w telekomunikacji. Jednocześnie Zamawiający przyznawał punkty za każde wdrożenie ponad wymagane minimum zgodnie z następującymi zasadami: Zamawiający będzie przyznawał punkty (A1 — A4) tylko za usługi wykonane przez Wykonawcę przekraczające ilości niezbędne dla potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu, określone i wykazane w pkt III.2.3.A.

Dla pozycji A1 i A2 Zamawiający określił następujące wymagania:

A1 - liczba wykonanych przez Wykonawcę zamówień, których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS (Geographic Information System), wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA)

zrealizowane zostały w branży energetycznej o wartości, każdego z zamówień przekraczających kwotę 1 000 000 PLN brutto.

A2 - liczba wykonanych przez Wykonawcę zamówień, których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS (Geographic Information System), wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA) zrealizowane zostały w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przesyłowych (energetyka, wodociągi, gazownictwo, przedsiębiorstwa dystrybucyjne energii cieplnej) lub w telekomunikacji o wartości, każdego z zamówień przekraczających kwotę 1 000 000 PLN brutto. (1 pkt - 1 zamówienie, 2 pkt - 2 zamówienia, 3 pkt - 3 zamówienia, 4 pkt - 4 zamówienia, 5 pkt - 5 lub więcej zamówień).

Odwołujący wskazał, że w ogłoszeniu o zamówieniu (pkt V1.3) Zamawiający jednoznacznie wskazał, iż przy ocenie tego kryterium weźmie pod uwagę tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłoży dokument potwierdzający ich należyte wykonanie.

Konsorcjum Wasko, na stronie 412 i 413 wniosku (pozycje 4 i 5 w tabeli Załącznika 4) podało informacje, że zakres zamówienia obejmował pozyskanie danych opisowych i geometrycznych. Tymczasem z załączonych referencji jednoznacznie wynika, iż dane przeniesiono z poprzednich systemów (referencja 4 w tabeli) lub nie wspomina się o tym w ogóle (referencja 5 w tabeli). Zatem ww. zamówienia nie odpowiadają swoim zakresem wymaganiom Zamawiającego, gdyż nie obejmowały „pozyskania” danych, albo też załączone referencje dotyczą innych zamówień niż opisane w wykazie. W każdym z ww. przypadków za wykazane zamówienia wykonawca nie mógł otrzymać punktów.

W ocenie Odwołującego punktacja dotycząca wniosku Konsorcjum Wasko została zawyżona. Tym samym Odwołujący wniósł o wykluczenie Konsorcjum Wasko z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy ewentualnie obniżenie przyznanej punktacji.

Ponadto Odwołujący zaznaczył, iż Zamawiający postawił warunek udziału w postępowaniu polegający na wykazaniu się zrealizowaniem 3 (słownie: trzech) zamówień których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS (Geographic Information System), wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA), o wartości wynoszącej co najmniej 1 000 000 PLN brutto każde w tym: co najmniej jedno wdrożenie zrealizowane zostało w branży energetycznej, co najmniej dwa wdrożenia zrealizowane zostały w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przesyłowych (energetyka, wodociągi, gazownictwo, przedsiębiorstwa dystrybucyjne energii cieplnej) lub w telekomunikacji. Zdaniem Odwołującego Konsorcjum Asseco nie potwierdziło spełniania ww. warunku. Z przedstawionych sześciu projektów tylko jeden (E-On czeska Republika),

zdaniem Odwołującego spełnia wymagania postawione przez Zamawiającego. Pozostałe projekty nie spełniają wymagania „pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych”. Z informacji zawartych we wniosku Konsorcjum Asseco wynika, iż wymienione projekty nie obejmowały swoim zakresem „pozyskania” danych a jedynie „migracje i przeniesienia”. Migracji i przeniesień danych nie traktuje się jako pozyskania danych. Pozyskanie danych to praca w terenie oraz wprowadzenie do narzędzi cyfrowych dokumentów wytworzonych w wersji papierowej (tekst, rysunki, schematy, mapy itd.). Zatem Wykonawca winien być wykluczony z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy. Dodatkowo, wedle Odwołującego Zamawiający zawyżył punktację wniosku Konsorcjum Asseco. Według punktacji Konsorcjum Asseco uzyskało 15 punktów. Przyjmując, że za projekty z obszarów pozyskania danych w terenie oraz weryfikacji i kontroli jakości danych (A 3 i A4) przyznano maksymalną ilość punktów tj. po 5 punktów, to za projekty dotyczące wdrożenia klasy GIS (A1 i A2) za które można było dostać maksymalnie 10 punktów, Konsorcjum Asseco nie mogło dostać 5 punktów. Konsorcjum Asseco wskazało we wniosku w tej kategorii sześć projektów. Trzy projekty były wymagane jako niezbędne minimum na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu i nie były punktowane przez Zamawiającego. Zatem nawet gdyby uznać powyższe projekty za spełniające postawione przez Zamawiającego warunki (z czym Odwołujący się nie zgadza), to maksymalna punktacja wyniosłaby tylko 3 punkty. Powyższe wskazuje na przyznawanie przez Zamawiającego punktów w sposób dowolny i oderwany od zasad określonych w ogłoszeniu o zamówieniu.

Ponadto Odwołujący wskazał, iż Zamawiający postawił kolejny warunek aby: Konsultanci ds. GIS - 10 osób, z których każda: posiada dokument potwierdzający znajomość oferowanego w ramach zamówienia systemu klasy GIS, tj. certyfikat ukończenia kursu użytkowania lub administrowania lub programowania. Wykonawca zaś przedstawił: oświadczenie spółki „Intergraph” podpisane przez Intergraph Polska (będącego członkiem konsorcjum) nazwane „Certyfikat ukończenia kursu użytkowania oprogramowania GIS intergraph Corporation”. Oświadczenie zawiera listę 19 osób, dla których potwierdzona jest znajomość oprogramowania, oświadczenie spółki „Intergraph” podpisane przez Intergraph Polska (będącego członkiem konsorcjum) nazwane „Certyfikat ukończenia kursu programowania oprogramowania GIS intergraph Corporation”. Oświadczenie zawiera listę 3 osób, dla których potwierdzona jest znajomość oprogramowania.

Powyższych oświadczeń, zdaniem odwołującego nie można potraktować jako certyfikatów. Certyfikat musi być wystawiony imiennie, podpisany przez organizację szkolącą z odpowiednimi uprawnieniami oraz musi się wiązać z ukończeniem w określonych terminach określonego precyzyjnie zakresu kursu. Powyższe oznacza, iż Konsorcjum Asseco nie potwierdziło spełniania warunku udziału w postępowaniu i winno być wykluczone na



podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy. Ponadto Konsorcjum Asseco na stanowisko Kierownika Projektu wskazało Pana Joachima P.. Pan Joachim P. podaje w CV, że zarządzał projektem „opracowanie planu technicznego wdrożenia systemu GIS do zarządzania majątkiem sieciowym w ENEA S.A. i Enion S.A.” Opracowanie planu technicznego wdrożenia systemu GIS do zarządzania majątkiem sieciowym w Enion S.A. jest bezpośrednim przygotowaniem do realizacji tego wdrożenia, którego przedmiotem jest zamówienie. Wykonawca posługujący się Kierownikiem projektu, który przygotowywał założenia do realizacji systemu GIS do zarządzania majątkiem sieciowym w Enion S.A. jest na pozycji uprzywilejowanej w stosunku do pozostałych wykonawców i winien podlegać wykluczeniu z postępowania. Podsumowując, Odwołujący wniósł o wykluczenie Konsorcjum Asseco z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 i art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy ewentualnie obniżenie przyznanej punktacji.

Dodatkowo Odwołujący wskazał, iż Zamawiający postawił warunek udziału w postępowaniu polegający na wykazaniu się zrealizowaniem 3 (słownie: trzech) zamówień których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS (Geographic Information System), wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA), o wartości wynoszącej co najmniej 1 000 000 PLN brutto każde w tym: co najmniej jedno wdrożenie zrealizowane zostało w branży energetycznej, co najmniej dwa wdrożenia zrealizowane zostały w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przesyłowych (energetyka, wodociągi, gazownictwo, przedsiębiorstwa dystrybucyjne energii cieplnej) lub w telekomunikacji. Konsorcjum GE II nie potwierdziło spełniania ww. warunku. Z przedstawionych projektów, zdaniem Odwołującego tylko 2 spełniają powyższe wymaganie. Projekty wymienione w pozostałych pozycjach tabeli z referencjami (Załącznik nr 4) nie obejmują swoim zakresem „pozyskania i wprowadzenia danych opisowych i geometrycznych”. Wedle Odwołującego migracji i przeniesienia danych nie traktuje się jako pozyskania danych. Pozyskanie danych to praca w terenie oraz wprowadzenie do narzędzi cyfrowych dokumentów wytworzonych w wersji papierowej (tekst, rysunki, schematy, mapy itd.).

Zgodnie z ogłoszeniem, Zamawiający wymagał, aby Kierownik zespołu ds. GIS, posiadał dokument potwierdzający znajomość oferowanego w ramach Zamówienia systemu klasy GIS, tj. certyfikat ukończenia kursu użytkownika lub administrowania lub programowania. W opinii Odwołującego Konsorcjum GE II mianowało na to stanowisko Panów: G., M. i O. We wniosku brak jest jednak wymaganych zaświadczeń i certyfikatów, dlatego też Odwołujący wniósł o wykluczenie Konsorcjum GE II z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy ewentualnie obniżenie przyznanej punktacji.

Zamawiający przyznał Odwołującemu 8 punktów na 20 możliwych. W ocenie Odwołującego ocena ta została zaniżona. Odwołujący wskazał, że nie dysponuje szczegółową punktacją przyznaną za poszczególne zamówienia, gdyż ta została przez Zamawiającego utajniona, jednak w ocenie Odwołującego ilość przedstawianych referencji odpowiadających poszczególnym wymaganiom (A1-A4) uprawnia do uzyskania znacznie większej ilości punktów niż została przyznana przez Zamawiającego. W sytuacji w której Zamawiający miał wątpliwości co do poszczególnych pozycji w wykazie lub referencji mógł zwrócić się do Odwołującego o dodatkowe wyjaśnienia. Ponadto Zamawiający odmówił ujawnienia informacji dotyczących referencji i osób zawartych we wnioskach następujących wykonawców: Qumak-Sekom S.A., Wasko S.A., Winuel S.A.

Zgodnie z treścią art. 8 ust. 3 Pzp nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jeżeli wykonawca, nie później niż w terminie składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w art. 86 ust. 4 ustawy. Przepis art. 8 ust. 3 Pzp, zdaniem odwołującego nie oznacza dla wykonawcy, iż może zastrzec każdą informację, a Zamawiający zobowiązany jest bezkrytycznie dostosować się do dyspozycji wykonawcy. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2005 r. (sygn. akt III CZP 74/05) w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający bada skuteczność dokonanego przez oferenta - na podstawie art. 96 ust. 4 ustawy [obecnie art. 8 ust. 3] z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177 późn. zm.), - zastrzeżenia dotyczącego zakazu udostępniania informacji potwierdzających spełnienie wymagań wynikających ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Następnym stwierdzenia bezskuteczności zastrzeżenia, o którym mowa w art. 96 ust. 4 [obecnie art. 8 ust. 3] tej ustawy, jest wyłączenie zakazu ujawniania zastrzeżonych informacji. Z powyższego wynika, iż Zamawiający zobowiązany był co najmniej do zbadania skuteczności zastrzeżenia, a w przypadku stwierdzenia bezskuteczności dokonanego zastrzeżenia -do odtajnienia wniosków. Przywołana uchwała SN wskazuje wyraźnie, iż badanie poprawności zastrzeżenia przez wykonawcę części wniosku, jest obowiązkiem, a nie uprawnieniem Zamawiającego. Zamawiający nie może zaniechać aktywnego badania zasadności utajnienia informacji, a w razie stwierdzenia, iż zostało ono dokonane z naruszeniem przepisów, do odtajnienia zastrzeżonych informacji. W ramach badania zasadności zastrzeżenia Zamawiający ma obowiązek sprawdzić wszystkie elementy konieczne dla zgodnego z prawem utajnienia. Podsumowując Odwołujący wniósł o ujawnienie informacji dotyczących potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu utajnionych we wnioskach Wasko S.A., Winuel S.A. i Qumak-Sekom S.A.

### **Izba ustaliła, co następuje:**

Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu dokonał opisu sposobu oceny spełnia postawionego warunku w następujący sposób: (pkt III.2.3) B ogłoszenia): „O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą, że dysponują osobami, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, spełniającymi następujące wymagania: 1. Kierownik Projektu, który: a) posiada co najmniej 5 letnie doświadczenie w kierowaniu projektami wdrożeniowymi i pełni rolę kierownika projektu przynajmniej w jednym projekcie obejmującym wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie z dokumentacji terenie danych opisowych i geometrycznych dotyczących jednej z sieci dystrybucyjnych, elektroenergetycznej, gazowniczej, ciepłowniczej, wodociągowej lub telekomunikacyjnej, wdrożenie oprogramowania realizującego funkcje w zakresie utrzymania i rozwoju jednej z ww. sieci dystrybucyjnych lub w telekomunikacyjnej, integracja systemu klasy GIS z oprogramowaniem realizującym funkcje systemów biznesowych, z systemem klasy ERP i systemem klasy SCADA, w którym to projekcie wartość usług przekroczyła 3 000 000 zł, b) posiadają certyfikat metodyki zarządzania projektami (Prince2, PMI lub równoważny), c) biegle posługują się językiem polskim w mowie i piśmie.

Wszystkie wymagania miały być spełnione łącznie”.

Ponadto zgodnie z treścią ogłoszenia o zamówieniu (pkt III.2.3) o udzielenie mogli ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą łącznie, że w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania wniosków, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, zrealizowali lub nadal realizują z należytą starannością:

- 3 zamówienia, których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS, wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA) o wartości wynoszącej co najmniej 1 000 000 zł brutto każde w tym:

- a. Co najmniej jedno wdrożenie realizowane zostało w branży energetycznej,
- b. Co najmniej 2 wdrożenia zrealizowane zostały w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przemysłowych (energetyka, wodociągi, gazownictwo, przedsiębiorstwa dystrybucyjne energii cieplnej) lub w telekomunikacji.

Ponadto Zamawiający wskazał w ogłoszeniu, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą, że dysponują osobami, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, spełniającymi następujące wymagania:

Konsultanci ds. GIS - 10 osób z których każda:

- a) brała udział we wdrożeniu co najmniej 3 systemów klasy GIS w charakterze konsultanta lub równoważnym
- b) posiada dokument potwierdzający znajomość oferowanego w ramach zamówienia

systemu klasy GIS, certyfiakat ukończenia kursu użytkowania lub administrowania lub programowania

c) biegle posługują się językiem polskim w mowie i piśmie.

Zgodnie z pkt III.2.3.B O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą, że dysponują osobami, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, spełniającymi następujące wymagania:

Konsultanci ds. wdrożenia procesów - 20 osób, z których każda:

a) brała udział we wdrożeniu co najmniej 5 systemów informatycznych w energetyce w charakterze konsultanta lub równoważnym

b) biegle posługuje się językiem polskim.

Wymagania zawarte w pkt a) i b) miały być spełnione łącznie.

Kierownik zespołu ds. GIS, który:

a) posiada co najmniej 3 letnie doświadczenie we wdrożeniu systemu klasy GIS w charakterze kierownika zespołu lub równoważnym,

b) posiada dokument potwierdzający znajomość oferowanego w ramach zamówienia systemu klasy GIS, t.j. certyfiakat ukończenia kursu użytkowania lub administrowania lub programowania,

c) biegle posługuje się językiem polskim w mowie i piśmie.

Wszystkie wymagania miały być spełnione łącznie.

Oceniając wnioski z zastosowaniem zasad Zamawiający miał przyznawać punkty (A1-A4) tylko za usługi wykonane przez wykonawcę przekraczające ilości niezbędne dla potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu określone i wykazane w pkt III.2.3.A.

Zamawiający stworzył sposób stworzenia listy rankingowej wykonawcy:

a) Maksymalna liczba punktów, jaką można osiągnąć w rankingu wykonawców wynosiła 20,

b) W trakcie oceny wniosków kolejno rozpatrywanym i ocenianym w nioskom przyznawane miały być punkty za powyższe kryteria, przy czym zastosowano następujące formuły matematyczne:

$$A=A1+A2=A3+A4$$

A-łączna ocena punktowa (liczba punktów) za doświadczenie wykonawcy

A1-liczba wykonanych przez wykonawcę zamówień, których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS, wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych , integracja systemu

klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA) zrealizowane zostały branży energetycznej o wartości, każdego z zamówień przekraczających kwotę 1.000.000 brutto

1 pkt – 1 zamówienie,

2 pkt – 2 zamówienia,

3 pkt – 3 zamówienia,

4 pkt – 4 zamówienia,

5 pkt – 5 zamówień lub więcej.

Przy ocenie tego kryterium Zamawiający brał pod uwagę tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłożył dokument potwierdzający ich należyte wykonanie.

A2- liczba wykonanych przez wykonawcę zamówień, których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS, wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA) zrealizowane zostały w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przesyłowych (energetyka, wodociągi, gazownictwo, przedsiębiorstwa dystrybucyjne energii cieplnej) lub w telekomunikacji o wartości, każdego z zamówień przekraczających kwotę 1.000.000 zł brutto

1 pkt – 1 zamówienie,

2 pkt – 2 zamówienia,

3 pkt – 3 zamówienia,

4 pkt – 4 zamówienia,

5 pkt – 5 zamówień lub więcej.

Przy ocenie tego kryterium Zamawiający brał pod uwagę tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłożył dokument potwierdzający ich należyte wykonanie.

A3 – liczba wykonanych przez wykonawcę zamówień obejmujących pozyskanie w terenie danych o charakterze geoprzestrzennym, np. ewidencyjnych o wartości wynoszącej co najmniej 2.000.000 zł brutto każde.

1 pkt – 1 zamówienie,

2 pkt – 2 zamówienia,

3 pkt – 3 zamówienia,

4 pkt – 4 zamówienia,

5 pkt – 5 zamówień lub więcej.

Przy ocenie tego kryterium Zamawiający brał pod uwagę tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłożył dokument potwierdzający ich należyte wykonanie.

A4 – liczba wykonanych przez wykonawcę zamówień obejmujących weryfikację i kontrolę jakości pozyskanych danych geoprzestrzennych, w tym ewidencyjnych o wartości wynoszącej co najmniej 150.000 zł brutto każde.

1 pkt – 1 zamówienie,

- 2 pkt – 2 zamówienia,
- 3 pkt – 3 zamówienia,
- 4 pkt – 4 zamówienia,
- 5 pkt – 5 zamówień lub więcej.

Przy ocenie tego kryterium Zamawiający brał pod uwagę tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłożył dokument potwierdzający ich należyte wykonanie.

Informacja o wynikach oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu i otrzymanych ocenach została przekazana Odwołującemu w dniu 24 września 2010 r.

Lista rankingowa przedstawiała się w następujący sposób:

1. Comarch S. A. – 17 pkt,
2. Qumak Sekom S. A. – 16 pkt,
3. Asseco Poland S. A. – 15 pkt,
4. Winuel S. A. – 13 pkt,
5. Wasko S. A. – 13 pkt,
6. GE II – 10 pkt,
7. IBM Polska Sp. z o.o. – 8 pkt,
8. Fujitsu Technology Solution Sp. z o.o. – 4 pkt.

W dniu 4 października 2010 r. Odwołujący złożył do Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie na niezgodne z przepisami ustawy czynności Zamawiającego podjęte w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosiło przystąpienie czterech wykonawców, t.j.:

- 1) Konsorcjum firm: 1) WASKO S. A., ul. Berbeckiego 6, 44-100 Gliwice, 2) GEOMAR S. A., ul. Piotra Skargi 23, 70-478 Szczecin, 3) Okręgowe Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Kartograficzne „OPEGIEK” Sp. z o.o., Al. Tysiąclecia 11, 82-300 Elbląg (Lider Konsorcjum: WASKO S. A.) w dniu 8 października 2010 r., (dalej zwane: „*Konsorcjum Wasko*”),
- 2) Konsorcjum firm: 1) SH H Sp. z o.o. oraz 2) Qumak – Sekom S. A. (Lider Konsorcjum: „Qumak – Sekom S. A”) Al. Jerozolimskie 94, 00-807 Warszawa w dniu 8 października 2010 r., (dalej zwane: „*Konsorcjum Qumak-Sekom*”),
- 3) Konsorcjum firm: 1) WINUEL S. A. (lider konsorcjum), 2) Sygnity S. A., 3) KPG S. A., 4) Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Informatyczne Compass S. A. w dniu 8 października 2010 r. (dalej zwane: „*Konsorcjum Winuel*”),

- 4) Konsorcjum firm: 1) ASSECO Poland S. A., (lider konsorcjum) 2) Proximus S. A., 3) MGGP S. A., 4) Intergraph Polska Sp. z o.o. w dniu 7 października 2010 r., (dalej zwane: „*Konsorcjum Asseco*”).

**Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść ogłoszenia o zamówieniu, treść złożonych wniosków, jak również oświadczenia i stanowiska stron postępowania złożone w toku rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:**

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że w związku iż przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zostało wszczęte po dniu wejścia w życie nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 206, poz. 1591) – tzw. „małej nowelizacji” oraz ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778) – tzw. „dużej nowelizacji”. Zatem do rozstrzygnięcia przedmiotowego odwołania znajdują zastosowanie przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych z uwzględnieniem wskazanych powyżej nowelizacji, które weszły w życie odpowiednio w dniu 22 grudnia 2009 r. oraz w dniu 29 stycznia 2010 r.

Zdaniem Izby Odwołujący posiada interes w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż dokonana przez Zamawiającego ocena złożonych w niniejszym postępowaniu wniosków może pozbawić Odwołującego możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia, i tym samym narażać go na poniesienie szkody.

Odwołanie, wobec niestwierdzenia braków formalnych oraz w związku z uiszczeniem przez Odwołującego wpisu, podlega rozpoznaniu.

Ponadto w związku z brakiem podstaw do odrzucenia odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp Izba stwierdziła, że istnieją podstawy do rozpoznania odwołania na rozprawie.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosiło przystąpienie czterech wykonawców, t.j.:

- 5) Konsorcjum firm: 1) WASKO S. A., ul. Berbeckiego 6, 44-100 Gliwice, 2) GEOMAR S. A., ul. Piotra Skargi 23, 70-478 Szczecin, 3) Okręgowe Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Kartograficzne „OPEGIEK” Sp. z o.o., Al. Tysiąclecia 11, 82-300 Elbląg (Lider Konsorcjum: WASKO S. A.) w dniu 8 października 2010 r., (dalej zwane: „*Konsorcjum Wasko*”),

- 6) Konsorcjum firm: 1) SH H Sp. z o.o. oraz 2) Qumak – Sekom S. A. (Lider Konsorcjum: „Qumak – Sekom S. A”) Al. Jerozolimskie 94, 00-807 Warszawa w dniu 8 października 2010 r., (dalej zwane: „*Konsorcjum Qumak-Sekom*”),
- 7) Konsorcjum firm: 1) WINUEL S. A. (lider konsorcjum), 2) Sygnity S. A., 3) KPG S. A., 4) Przedsiębiorstwo Geodezyjno-Informatyczne Compass S. A. w dniu 8 października 2010 r. (dalej zwane: „*Konsorcjum Winuel*”),
- 8) Konsorcjum firm: 1) ASSECO Poland S. A., (lider konsorcjum) 2) Proximus S. A., 3) MGGP S. A., 4) Intergraph Polska Sp. z o.o. w dniu 7 października 2010 r., (dalej zwane: „*Konsorcjum Asseco*”).

Biorąc pod uwagę przepis art. 185 ust. 2 Pzp, Izba dopuściła do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego ww. wykonawców, gdyż zgłosili przystąpienie w terminie 3-dniowym, liczonym od daty otrzymania od Zamawiającego kopii odwołania wraz z wezwaniem do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym, co miało miejsce w dniu 5 października 2010 r.

Mając powyższe na względzie, Izba przeprowadziła rozprawę merytorycznie rozpoznając przedmiotowe odwołanie.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz oświadczenia i stanowiska stron przedstawione podczas rozprawy, Izba uznała, iż odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności Izba rozpoznała grupę zarzutów zgłoszonych przez Odwołującego a dotyczących spełniania przez poszczególnych wykonawców warunków udziału w niniejszym postępowaniu.

#### Zarzuty dotyczące wniosku wykonawcy Konsorcjum Wasko:

Najpierw Izba rozpoznała zarzut dotyczący spełnienia przez Konsorcjum Wasko warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. Izba ustaliła w tym zakresie, że Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu dokonał opisu sposobu oceny spełnienia postawionego warunku w następujący sposób: (pkt III.2.3) B ogłoszenia): „O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą, że dysponują osobami, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, spełniającymi następujące wymagania: 1. Kierownik Projektu, który: a) posiada co najmniej 5 letnie doświadczenie w kierowaniu projektami wdrożeniowymi i pełni rolę kierownika projektu przynajmniej w jednym projekcie obejmującym wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie z dokumentacji w terenie danych opisowych i geometrycznych dotyczących jednej z sieci dystrybucyjnych, elektroenergetycznej, gazowniczej, ciepłowniczej, wodociągowej lub telekomunikacyjnej,



wdrożenie oprogramowania realizującego funkcje w zakresie utrzymania i rozwoju jednej z ww. sieci dystrybucyjnych lub w telekomunikacyjnej, integracja systemu klasy GIS z oprogramowaniem realizującym funkcje systemów biznesowych, z systemem klasy ERP i systemem klasy SCADA, w którym to projekcie wartość usług przekroczyła 3 000 000 zł,  
b) posiadają certyfikat metodyki zarządzania projektami (Prince2, PMI lub równoważny), c) biegle posługują się językiem polskim w mowie i piśmie.  
Wszystkie wymagania miały być spełnione łącznie”.

Odwołujący zakwestionował właściwość załączonego do wniosku przez wykonawcę Konsorcjum Wasko certyfikatu, wskazując na naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp oraz w tym kontekście naruszenie również art. 57 ustawy Pzp.

Zdaniem Izby dokonany przez Zamawiającego opis sposobu oceny spełnienia warunku udziału w zakresie wykazania się równoważnym certyfikatem nie został w ogłoszeniu o zamówieniu precyzyjnie sformułowany.

Biorąc pod rozwagę argumentację Odwołującego, iż załączony przez Konsorcjum Wasko do wniosku certyfikat *„dotyczy wyłącznie odbycia szkolenia, które może docelowo pomóc w zdobyciu certyfikatu PMI”* Izba zwraca uwagę, że Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu nie podał kryteriów jakimi będzie kierował się przy ocenie równoważności takiego certyfikatu i co rozumie pod tym pojęciem. Zamawiający nie dookreślił również na czym „równoważność certyfikatu” ma polegać i w jakim zakresie ta równoważność ma występować, dlatego też zdaniem Izby nie można przesądzić że certyfikat złożony wraz z wnioskiem przez wykonawcę Konsorcjum Wasko nie potwierdza spełnienia postawionego warunku udziału. Izba zauważa, że Zamawiający nie dookreślając granic równoważności wymaganego ogłoszeniem certyfikatu nie może na etapie badania wniosków wyciągać negatywnych konsekwencji z niedoprecyzowania opisu sposobu oceny spełniania warunku udziału. Skoro Zamawiający nie wskazał granic równoważności wymaganego certyfikatu to należy uznać, że w tym zakresie pozostawił wykonawcom większą swobodę w możliwości wykazania spełnienia warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia.

Ponadto Izba nie dała wiary wydrukowi ze stron internetowych dotyczących certyfikacji George Washington University ze względu na fakt iż zdaniem Izby, informacje zawarte na stronach internetowych mogą być modyfikowane, zmieniane i zdaniem Izby nie są do końca wiarygodnym źródłem i nie mogą również stanowić jedyne i wystarczające dowodu na stwierdzenie, iż wykonawca nie spełnia postawionego warunku udziału w postępowaniu.

Reasumując, nie wskazanie/nie doprecyzowanie przez Zamawiającego granic równoważności certyfikatu z jednoczesnym niedookreśleniem kryteriów tej równoważności zdaniem Izby powoduje, iż nie można przyjąć, że certyfikat załączony przez wykonawcę Konsorcjum Wasko nie potwierdza spełnienia postawionego warunku., dlatego też Izba

uznała że zarzut naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp nie znalazł potwierdzenia w zgromadzonym przez Izbę materiale dowodowym. Ponadto w zaistniałym stanie faktycznym w związku z brakiem podstaw do uznania naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, należy stwierdzić, iż w powyższym zakresie nie potwierdził się również zarzut naruszenia art. 57 ust. 1, 2, 3 ustawy Pzp.

W następnej kolejności Izba rozpoznawała zarzut dotyczący referencji załączonych przez Konsorcjum Wasko (dotyczących pozycji 4 i 5 wniosku) wskazujących, że dane przeniesiono z poprzednich systemów, nie wskazując zdaniem Odwołującego jak było to wymagane w ogłoszeniu że dane opisowe i geometryczne zostały pozyskane.

Izba rozpoznając powyższy zarzut rozważyła treść ogłoszenia o zamówieniu (pkt III.2.3) zgodnie z którym: o udzielenie mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą łącznie, że w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania wniosków, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, zrealizowali lub nadal realizują z należytą starannością:

- 3 zamówienia, których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS, wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA) o wartości wynoszącej co najmniej 1 000 000 zł brutto każde w tym:

- c. Co najmniej jedno wdrożenie realizowane zostało w branży energetycznej,
- d. Co najmniej 2 wdrożenia zrealizowane zostały w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przemysłowych (energetyka, wodociągi, gazownictwo, przedsiębiorstwa dystrybucyjne energii cieplnej) lub w telekomunikacji,

Spór w powyższym zakresie wywołany złożonym odwołaniem sprowadza się do ustalenia jak Zamawiający powinien interpretować opis sposobu oceny spełnienia warunku w kontekście zapisów ogłoszenia o zamówieniu w tym zakresie.

Biorąc pod rozwagę argumentację stron i uczestników postępowania odwoławczego Izba stwierdziła, że nie podziela poglądu Odwołującego wskazującego, że w świetle zapisów ogłoszenia, „*pozyskanie danych to wyłącznie praca w terenie oraz wprowadzenie do narzędzi cyfrowych dokumentów wytworzonych w wersji papierowej (tekst, rysunki, schematy, mapy, itp.)*”, co wyklucza i nie dopuszcza migracji i przeniesień danych z innych systemów.

Izba zwraca uwagę, iż Zamawiający w opisie sposobu oceny spełnienia warunku udziału nie sprecyzował/zdefiniował zawartego w nim pojęcia „*pozyskania danych*”, dlatego też zdaniem Izby przyjęcie interpretacji Odwołującego mogłoby w rezultacie sprowadzać się do

tego, iż Zamawiający na etapie badania wniosków dokonałby doprecyzowania powyższego zapisu ogłoszenia, co w opinii Izby jest nieuszczelniane w świetle zapisów art. 7 ustawy Pzp, gdyż może prowadzić do złamania podstawowej zasady zamówień publicznych, jaką jest zasada równości i uczciwej konkurencji.

Owszem, nie ulega wątpliwości, iż definicja pozyskania danych zawarta w opisie przedmiotu zamówienia (pkt II.1.5 ogłoszenia – „Krótki opis zamówienia lub zakupu”) może być pewną wskazówką przy wykładni zapisów ogłoszenia, jednakże zdaniem Izby Zamawiający w świetle nieskonkretyzowania zapisów ogłoszenia w zakresie opisu sposobu oceny spełnienia warunku udziału powinien dopuścić także inne sposoby i możliwości pozyskania takich danych t.j. chociażby migracje danych pomiędzy systemami. Izba uznała, że migracje danych to nic innego jak przeniesienie danych z jednego źródła (systemu) do drugiego, zaś pozyskanie danych jest procesem związanym ze zdobyciem takich danych. W związku z powyższym, zdaniem Izby nie ma przeszkód by uznać, iż migracja może być również jedną z metod uzyskania, zdobycia danych, mieszcząca się jednocześnie w pojęciu pozyskania takich danych.

Konkludując Izba stwierdziła, że powyższy zarzut naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy podniesiony przez Odwołującego w odwołaniu nie znajduje uzasadnienia w przedstawionym Izbie materiale dowodowym i tym samym Izba nie znalazła podstaw do uwzględnienia przedmiotowego odwołania w niniejszym zakresie.

Izba nie rozpoznała zarzutu dotyczącego referencji dotyczących usług nr 8 i 9 Konsorcjum Wasko uznając, iż zostały one podniesione na rozprawie (oraz wskazane w piśmie z dnia 14 października 2010 r., w związku z tym powyższe podniesienie zarzutów należy uznać za spóźnione.

#### Zarzuty dotyczące wniosku wykonawcy Konsorcjum Asseco:

Izba analizowała także zarzuty dotyczące, projektów wskazanych we wniosku Konsorcjum Asseco, które wedle Odwołującego nie spełniają wymagań „*pozyskania i wprowadzenia danych opisowych i geometrycznych*” zgodnie z zapisami ogłoszenia o zamówieniu.

Podobnie jak powyżej Izba zauważyła, iż Zamawiający dokonując opisu sposobu oceny spełnienia warunku udziału nie precyzował zawartego w nim pojęcia „*pozyskania danych*” dlatego też zdaniem Izby przyjęcie interpretacji Odwołującego mogłoby sprowadzać się do tego, iż Zamawiający na etapie badania wniosków dokonywałby doprecyzowania rozumienia powyższego zapisu, co zdaniem Izby jest nieuszczelniane, gdyż może prowadzić do złamania podstawowej zasady zamówień, jaką jest zasada równości i uczciwej konkurencji, dlatego też Izba nie znalazła podstaw do uwzględnienia przedmiotowego odwołania w niniejszym zakresie.

Jednakże niezależnie od powyższego Izba dokonała analizy wniosku złożonego przez Konsorcjum Asseco. Izba stwierdziła, że wszystkie wskazane przez Konsorcjum Asseco w wykazie usługi obejmowały pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, dlatego też zdaniem Izby powyższy zarzut naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy oraz w zw. z tym art. 57 ust. 3 ustawy Pzp nie znalazł potwierdzenia w zgromadzonej przez Izbę dokumentacji postępowania.

W zakresie zarzutu Odwołującego, iż załączone oświadczenia spółki „Intergraph” nie spełniają wymagań „*certyfikatu ukończenia kursu użytkowania oprogramowania GIS intergraph Corporation*” Izba zauważa, że Zamawiający wskazał w ogłoszeniu, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą, że dysponują osobami, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, spełniającymi następujące wymagania: Konsultanci ds. GIS - 10 osób z których każda:

- a) brała udział we wdrożeniu co najmniej 3 systemów klasy GIS w charakterze konsultanta lub równoważnym
- b) posiada dokument potwierdzający znajomość oferowanego w ramach zamówienia systemu klasy GIS, certyfiakat ukończenia kursu użytkowania lub administrowania lub programowania
- c) biegle posługują się językiem polskim w mowie i piśmie.

Podkreślenia również wymaga, co zostało podniesione również przez Zamawiającego, że *przepisy oraz treść ogłoszenia nie zdefiniowały pojęcia certyfikatu*, Zamawiający nie wskazał jaki podmiot ma być wystawcą takich referencji a także nie precyzował, iż powyższe certyfikaty powinny być wystawione imiennie na każdą z osób oddzielnie. Tym samym Izba uznała, że nie można stwierdzić, iż wykonawca nie spełnił postawionego warunku i nie wykazał się wymaganym treścią ogłoszenia certyfikatem, dlatego też zdaniem Izby w niniejszym zakresie nie potwierdził się zarzut naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp.

Co do zarzutu Odwołującego, iż Konsorcjum Asseco powinno zostać wykluczone ponieważ na stanowisko Kierownika Projektu wskazało Pana Joachima Piechę. Pan Joachim Piecha podaje w CV, że zarządzał projektem „opracowanie planu technicznego wdrożenia systemu GIS do zarządzania majątkiem sieciowym w ENEA S.A. i Enion S.A.” Opracowanie planu technicznego wdrożenia systemu GIS do zarządzania majątkiem sieciowym w Enion S.A. jest bezpośrednim przygotowaniem do realizacji tego wdrożenia, którego przedmiotem jest zamówienie. Wykonawca posługujący się Kierownikiem projektu, który przygotowywał założenia do realizacji systemu GIS do zarządzania majątkiem sieciowym w Enion S.A. jest na pozycji uprzywilejowanej w stosunku do pozostałych wykonawców i winien podlegać wykluczeniu z postępowania.

Zdaniem Izby katalog przesłanek wskazanych w art. 24 ustawy Pzp skutkujących wykluczeniem wykonawcy z postępowania jest zamknięty, co oznacza że

Zamawiający nie może go rozszerzać ani zawężyć. Wykluczenie, jeśli zaistnieje do tego podstawa jest obligatoryjne, i nie zależy od woli Zamawiającego, jednakże z drugiej strony przesłanki z art. 24 ustawy Pzp nie można interpretować rozszerzając, biorąc pod uwagę, biorąc pod uwagę jak daleko idące skutki niosą one ze sobą. Zdaniem Izby w świetle przepisu art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp wyklucza się wykonawcę, jeżeli zostaną spełnione następujące przesłanki:

- wykonawca wykonywał czynności związane z przygotowaniem prowadzonego postępowania lub wykonawcy ci posługiwali się w celu sporządzenia oferty osobami uczestniczącymi w dokonaniu tych czynności,
- udział tych wykonawców miał charakter bezpośredni,
- ewentualny fakt uczestnictwa wykonawcy w czynnościach z zakresu przygotowania postępowania utrudni uczciwą konkurencję.

Głównym założeniem tego przepisu jest zachowanie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, ponieważ wykonawcy, którzy wykonywali pewne czynności związane z przygotowaniem prowadzonego postępowania lub posługiwali się w celu sporządzenia oferty osobami uczestniczącymi w dokonywaniu tych czynności mogą uzyskać pewne informacje dotyczące postępowania, co zapewnić może takim wykonawcom przewagę i pozwolić odpowiednio sporządzić ofertę.

W odniesieniu do pierwszej z przesłanek, podkreślenia wymaga, że uczestnictwo w przygotowaniu postępowania musi polegać na wykonaniu określonych czynności w celu przygotowania konkretnego postępowania i na rzecz zamawiającego, który będzie je prowadził. Jak stwierdziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 2 grudnia 2008 r. (KIO/UZP 1303/08), rezultat tych prac musi zostać wykorzystany przez zamawiającego bez istotnej ingerencji. Ponadto Izba zauważa, że do wykazania zaistnienia przesłanki z art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy konieczne jest wykazanie bezpośredniego uczestnictwa w przygotowaniu prowadzonego postępowania. Izba stwierdziła, na podstawie zebranego materiału dowodowego, iż Odwołujący w tym zakresie nie wykazał w sposób dostateczny istnienia przesłanki owego bezpośredniego uczestnictwa w przygotowaniu niniejszego postępowania.

Niewystarczającym jest w tym zakresie twierdzenie Odwołującego, które skutkowałoby wykluczeniem wykonawcy z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, że Pan Joachim P. podał w CV, iż zarządzał projektem „Opracowanie planu technicznego wdrożenia systemu GIS do zarządzania majątkiem sieciowym w ENEA S.A. i Enion S.A.”

Zdaniem Izby Odwołujący nie wykazał w sposób dostateczny, że zostały spełnione wszystkie przesłanki z tego przepisu, przede wszystkim nie zostało przez Odwołującego udowodnione że powyższa osoba brała udział w przygotowaniu niniejszego

wniosku, tym bardziej trudno stwierdzić, że jakkolwiek ewentualny udział Pana Joachima P. (co nie zostało przez Odwołującego udowodnione) prowadził do utrudnienia uczciwej konkurencji. Mając powyższe na względzie Izba uznała, że nie potwierdził się również zarzut naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp.

#### Zarzuty dotyczące wniosku wykonawcy Konsorcjum GE II:

Odwołujący w odwołaniu postawił zarzut naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy poprzez takt, iż skoro zdaniem Odwołującego Zamawiający wymagał, aby kierownik zespołu ds. GIS, posiadał certyfikat ukończenia kursu użytkowania lub administrowania lub oprogramowania, a na co wskazał Odwołujący Konsorcjum GE Panów: G., M. oraz O. należy uznać, że wykonawca Konsorcjum GE II nie spełnia warunków udziału w niniejszym postępowaniu.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, jak w tym zakresie przedstawiały się zapisy ogłoszenia o zamówieniu. Zgodnie z pkt III.2.3.B O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą, że dysponują osobami, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, spełniającymi następujące wymagania:

3. Konsultanci ds. wdrożenia procesów - 20 osób, z których każda:

- a) brała udział we wdrożeniu co najmniej 5 systemów informatycznych w energetyce w charakterze konsultanta lub równoważnym
- b) biegle posługuje się językiem polskim.

Wymagania zawarte w pkt a) i b) miały być spełnione łącznie.

4. Kierownik zespołu ds. GIS, który:

- a) posiada co najmniej 3 letnie doświadczenie we wdrożeniu systemu klasy GIS w charakterze kierownika zespołu lub równoważnym,
- b) posiada dokument potwierdzający znajomość oferowanego w ramach zamówienia systemu klasy GIS, t.j. certyfikat ukończenia kursu użytkowania lub administrowania lub programowania,
- c) biegle posługuje się językiem polskim w mowie i piśmie.

Wszystkie wymagania miały być spełnione łącznie.

Izba ponadto ustaliła, że ww. osoby zostały w wykazie przedłożonym przez Konsorcjum GE wskazane na następujące stanowiska:

- 1) Pan Tomasz G. – kierownik zespołu ds. GIS,
- 2) Pan Paweł M. – konsultant ds. wdrożenia procesów,
- 3) Pan Michał O. - konsultant ds. wdrożenia procesów.

Z dokumentacji wynika, że wykonawca GE II na stanowisku kierownika zespołu ds. GIS wykazał się jedną osobą w postaci Pana Tomasza G., zaś do dokumentacji załączony został certyfikat (który wymagany był ogłoszeniem – pkt III.2.3.B, ppkt 4 b), jednakże do wniosku nie zostało załączone jego tłumaczenie.

Izba zauważa, że zgodnie z § 6 ust. 4 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać Zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mają być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817) dokumenty sporządzone w języku obcym są składane wraz z tłumaczeniem na język polski. Tłumaczenie nie jest jednak wymagane, jeśli Zamawiający wyraził zgodę o której mowa w art.,. 9 ust. 3 ustawy Pzp. Jednocześnie podkreślenia wymaga również, że zgodnie z treścią ogłoszenia język w którym można było sporządzić wniosek został określony jako język polski, dlatego też zdaniem Izby wykonawca nie przedłożył dokumentu (tłumaczenia ww. certyfikatu dla Pana Tomasza G.) w wymaganej ustawą i rozporządzeniem formie (tłumaczenia na język polski ww. certyfikatu), dlatego też Izba uznała, że powyższy zarzut znalazł potwierdzenie w dokumentacji tego postępowania. Biorąc pod uwagę, iż Zamawiający jak wynika z dokumentacji postępowania nie wzywał Konsorcjum GE II o uzupełnienie dokumentacji w niniejszym zakresie (a jedynie w zakresie dysponowania zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia w szczególności przedstawiając pisemne zobowiązanie zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu – pismo z dnia 2 września 2010r.) Izba uznała, uwzględniając fakt, iż wykonawca Konsorcjum GE II po ocenie wniosków znalazł się na 6 pozycji, tuż przed Odwołującym plasującym się na 7 pozycji) tym samym Izba uznała, że powinien wezwać Konsorcjum GE II o uzupełnienie brakującego dokumentu, dlatego też Izba uznała, że powyższy zarzut znalazł potwierdzenie w zebranych materiale dowodowym i tym samym Izba nakazuje Zamawiającemu wezwania wykonawcy Konsorcjum GE II o uzupełnienie ww. dokumentu w niniejszym zakresie na podstawie dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Co do zarzutu nie dołączenia do wniosku certyfikatów dla Panów: Pawła M. oraz Michała Ostrowskiego, Izba uznała, że powyższy zarzut jest zdaniem Izby niezrozumiały i niezasadny, ponieważ osoby te zostały przez wykonawcę wskazane jako konsultanci ds. wdrożenia procesów, a dla tych stanowisk/funkcji Zamawiający w pkt III.2.3.B, ppkt 3 ogłoszenia nie wymagał załączenia jakichkolwiek certyfikatów potwierdzających kwalifikacje osób wskazanych w wykazie w niniejszym zakresie.

W zakresie zarzutu dotyczącego, iż migracji i przeniesienia danych nie traktuje się jako pozyskania danych Izba stwierdza, iż w powyższym zakresie wypowiedziała się co do zarzutów postawionych wobec oceny wniosków Konsorcjum Wasko oraz Konsorcjum Asseco, uznając jednocześnie że migracje danych to nic innego jak przeniesienie danych z jednego źródła (systemu) do drugiego, zaś pozyskanie danych jest procesem związanym ze zdobyciem takich danych. W związku z powyższym, zdaniem Izby nie ma przeszkód by uznać, iż migracja może być również jedną z metod uzyskania, zdobycia danych, mieszcząca się jednocześnie w pojęciu pozyskania takich danych, dlatego też powyższy zarzut co do wniosku Konsorcjum GE II w powyższym zakresie nie potwierdził się.

W następnej kolejności Izba rozpoznała zarzuty dotyczące przyznawania punktacji wnioskom złożonym przez poszczególnych wykonawców w niniejszym postępowaniu.

Jednakże przed rozpoczęciem badania grupy zarzutów dotyczących przyznawanej punktacji Izba rozpoznała zarzut dotyczący naruszenia art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 96 ust. 3 ustawy Pzp, t.j. nieudostępnienia Odwołującemu informacji dotyczących ocen spełniania warunków udziału w postępowaniu otrzymanych przez wykonawców w poszczególnych kryteriach.

Izba ustaliła, że Informacja o wynikach oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu została przekazana wykonawcom pismem z dnia 24 września 2010 r., zaś Odwołujący wystąpił o udostępnienie protokołu postępowania wraz z załącznikami w dniu 28 września 2010 r. Ponadto Izba ustaliła, co Zamawiający przyznał na rozprawie, że w dniu, w którym Odwołujący stawiał się w siedzibie Zamawiającego i w dniu, w którym Zamawiający udostępniał mu dokumentację z postępowania, w zakresie tej dokumentacji nie znalazł się druk ZP-16 co wynikało z obszerności dokumentacji postępowania i skomplikowanej struktury projektowej po stronie Zamawiającego.

Biorąc pod uwagę argumentację obu stron Izba stwierdza, że potwierdził się zarzut naruszenia art. 8 ust. 1 ustawy w zw. z art. 96 ust. 3 ustawy Pzp ponieważ dokumentacja, nie została w całości udostępniona Odwołującemu (druk ZP-16), co miało również wpływ na zakres i uzasadnienie zarzutów zawartych w odwołaniu. Izba zauważa, że nagannym i niezgodnym z przepisami ustawy Pzp było zachowanie Zamawiającego polegające na nie udostępnieniu Odwołującemu całości dokumentacji postępowania (wymaganej pismem z dnia 28 września 2010 r.).

Na wstępie należy wskazać, iż zgodnie z dyspozycją art. 8 ust. 1 ustawy Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest jawne. Konsekwencją zasady jawności jest to, że wnioski mogą być udostępniane wszystkim zainteresowanym od chwili poinformowania o wynikach oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu, z zastrzeżeniem art. 8 ust. 3 ustawy Pzp.

Powyższa zasada jawności znajduje swoje odzwierciedlenie także w treści art. 96 ust. 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym protokół wraz załącznikami jest jawny, zaś załączniki do protokołu udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty lub unieważnieniu postępowania, z tym że oferty udostępnia się od chwili ich otwarcia, oferty wstępne od dnia zaproszenia do składania ofert, a wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu od dnia poinformowania o wynikach oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Ponadto według § 5 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 października 2008 r. w sprawie protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. Nr 188, poz. 1154) Zamawiający udostępnia protokół lub załączniki do protokołu na wniosek. Udostępnienie protokołu lub załączników może nastąpić poprzez wgląd w miejscu



wyznaczonym przez Zamawiającego, przesłanie kopii pocztą, faksem lub drogą elektroniczną, zgodnie z wyborem wnioskodawcy wskazanym we wniosku.

Z treści cytowanych przepisów wynika, iż protokół jak i wszystkie załączniki są jawne i powinny być udostępniane do wglądu wszystkim zainteresowanym osobom. Z powyższego wynika, że Zamawiający zobowiązany jest udostępnić wnioskodawcy kompletny protokół z postępowania na jego wniosek wraz z jego wszystkimi załącznikami. Nieudostępnienie Odwołującemu całości wymaganej wnioskiem dokumentacji postępowania jest naruszeniem dyspozycji art. 8 ust. 1 oraz art. 96 ust. 3 ustawy Pzp oraz Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 października 2008 r. w sprawie protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. Nr 188, poz. 1154) i prowadzi w konsekwencji do uniemożliwienia wykonawcy skontrolowania postępowania oraz dochodzenia jego praw w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Tym samym nieprawidłowa realizacja zasady jawności ma istotny wpływ na zakres i kształt wnoszonego środka ochrony prawnej. Odwołujący nie posiadając pełnych informacji co do przyznawanej mu punktacji nie był w stanie w sposób szczegółowy doprecyzować zarzutu dotyczącego zaniżania przyznanej mu punktacji. Izba podkreśla, że niedochowanie przez Zamawiającego ciężących na nim obowiązków w świetle ustawy Pzp nie może rodzić negatywnych skutków w postaci ograniczania bądź wręcz uniemożliwiania wykonawcom wniesienia środka ochrony prawnej w tym w szczególności również postawienia i doprecyzowania zarzutów dotyczących czynności Zamawiającego podjętych w toku postępowania, dlatego też Izba uznała za zasadne rozpatrzenie zarzutów doprecyzowanych na rozprawie a dotyczących zaniżania punktacji w zakresie usług o numerach od 9 do 18 i 20 zawartych w „Wykazie wykonanych usług – Dostawa i wdrożenie systemu informatycznego do Zarządzania Majątkiem Sieciowym w spółkach ENION S. A. i EnergiaPro S. A. oraz świadczenie usług serwisu”.

Ponadto Izba brała pod uwagę pierwotnie złożony wraz z wnioskiem wykaz ww. usług, nie analizując wykazu uzupełnionego (doprecyzowanego) w dniu 22 września 2010 r, złożonego w celu eliminacji ewentualnych wątpliwości co do interpretacji złożonego pierwotnie z wnioskiem wykazu ww. usług.

Ponadto Izba ustaliła również, iż w pkt III.2.3) A. 2 ogłoszenia zawarto następujące zapisy:

O udzielenie mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą łącznie, że w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania wniosków, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, zrealizowali lub nadal realizują z należytą starannością:

- 3 zamówienia, których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS, wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i

geometrycznych , integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA) o wartości wynoszącej co najmniej 1 000 000 zł brutto każde w tym:

- e. Co najmniej jedno wdrożenie realizowane zostało w branży energetycznej,
- f. Co najmniej 2 wdrożenia zrealizowane zostały w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przemysłowych (energetyka, wodociągi, gazownictwo, przedsiębiorstwa dystrybucyjne energii cieplnej) lub w telekomunikacji.

Izba podzieliła pogląd Zamawiającego, że „w zakresie postawionego warunku i jego późniejszej oceny literalne brzmienie tego zapisu wskazywało, że trzy zamówienia miały łącznie obejmować cztery ww. elementy (dostarczenie, wdrożenie, pozyskanie, integrację), nie zaś że każde z trzech zamówień miało obejmować te cztery elementy”. Jak słusznie wskazał Zamawiający, nie napisał on bowiem w ogłoszeniu o zamówieniu, że każda z trzech usług ma obejmować cztery ww. elementy lecz napisał, „3 zamówienia których przedmiotem było łącznie ....” (zamiast napisać trzy zamówienia, których każde obejmowało łącznie....”. Zdaniem Izby taka interpretacja sposobu oceny spełniania warunku w świetle zapisów ogłoszenia wydaje się być zasadna. Przyjmując taką interpretację powyższych zapisów Zamawiający do udziału w postępowaniu klasyfikował szersze grono wykonawców, co wydaje się być zasadne i zgodne z podstawowymi zasadami zamówień publicznych, przede wszystkim z zasadą równości i uczciwej konkurencji zawartą w art. 7 ustawy Pzp.

Inna interpretacja została przyjęta przez Zamawiającego przy ocenie punktacji wniosków złożonych przez poszczególnych wykonawców. Izba ustaliła, że w zakresie punktacji wniosków Zamawiający w ogłoszeniu zawarł następujące zapisy:

Oceniając wnioski z zastosowaniem zasad Zamawiający miał przyznawać punkty (A1-A4) tylko za usługi wykonane przez wykonawcę przekraczające ilości niezbędne dla potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu określone i wykazane w pkt III.2.3.A.

Zamawiający stworzył sposób stworzenia listy rankingowej wykonawcy:

- c) Maksymalna liczba punktów, jaką można osiągnąć w rankingu wykonawców wynosiła 20,
- d) W trakcie oceny wniosków kolejno rozpatrywanym i ocenianym w nioskom przyznawane miały być punkty za powyższe kryteria, przy czym zastosowano następujące formuły matematyczne:

$$A=A1+A2+A3+A4$$

A-łączna ocena punktowa (liczba punktów) za doświadczenie wykonawcy

A1-liczba wykonanych przez wykonawcę zamówień, których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS, wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych , integracja systemu

klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA) zrealizowane zostały branży energetycznej o wartości, każdego z zamówień przekraczających kwotę 1.000.000 brutto

1 pkt – 1 zamówienie,

2 pkt – 2 zamówienia,

3 pkt – 3 zamówienia,

4 pkt – 4 zamówienia,

5 pkt – 5 zamówień lub więcej.

Przy ocenie tego kryterium Zamawiający brał pod uwagę tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłożył dokument potwierdzający ich należyte wykonanie.

A2- liczba wykonanych przez wykonawcę zamówień, których przedmiotem było łącznie dostarczenie licencji oprogramowania klasy GIS, wdrożenie systemu klasy GIS, pozyskanie i wprowadzenie danych opisowych i geometrycznych, integracja systemu klasy GIS z innymi systemami (np. ERP, SCADA) zrealizowane zostały w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przesyłowych (energetyka, wodociągi, gazownictwo, przedsiębiorstwa dystrybucyjne energii cieplnej) lub w telekomunikacji o wartości, każdego z zamówień przekraczających kwotę 1.000.000 zł brutto

1 pkt – 1 zamówienie,

2 pkt – 2 zamówienia,

3 pkt – 3 zamówienia,

4 pkt – 4 zamówienia,

5 pkt – 5 zamówień lub więcej.

Przy ocenie tego kryterium Zamawiający brał pod uwagę tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłożył dokument potwierdzający ich należyte wykonanie.

A3 – liczba wykonanych przez wykonawcę zamówień obejmujących pozyskanie w terenie danych o charakterze geoprzestrzennym, np. ewidencyjnych o wartości wynoszącej co najmniej 2.000.000 zł brutto każde.

1 pkt – 1 zamówienie,

2 pkt – 2 zamówienia,

3 pkt – 3 zamówienia,

4 pkt – 4 zamówienia,

5 pkt – 5 zamówień lub więcej.

Przy ocenie tego kryterium Zamawiający brał pod uwagę tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłożył dokument potwierdzający ich należyte wykonanie.

A4 – liczba wykonanych przez wykonawcę zamówień obejmujących weryfikację i kontrolę jakości pozyskanych danych geoprzestrzennych, w tym ewidencyjnych o wartości wynoszącej co najmniej 150.000 zł brutto każde.

1 pkt – 1 zamówienie,

- 2 pkt – 2 zamówienia,
- 3 pkt – 3 zamówienia,
- 4 pkt – 4 zamówienia,
- 5 pkt – 5 zamówień lub więcej.

Przy ocenie tego kryterium Zamawiający brał pod uwagę tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłożył dokument potwierdzający ich należyte wykonanie.

Izba podzieliła również pogląd Zamawiającego, że takie brzmienie kryterium nie pozwalało na zastosowanie interpretacji, zgodnie z którą kilka zamówień miało razem obejmować cztery ww. elementy lecz wymagano, aby każde z punktowanych zamówień obejmowało powyższy cztero-elementowy zakres. Jak słusznie wskazał Zamawiający interpretacja kryterium, zgodnie z którą kilka zamówień miało obejmować cztery ww. elementy byłaby nie tylko sprzeczna z literalnym brzmieniem ogłoszenia ale także nielogiczna bowiem większą ilość punktów otrzymałby wykonawca, który wykazał 4 zamówienia (jedno obejmujące dostarczenie licencji, drugie – wdrożenie systemu, trzecie – pozyskanie danych, czwarte – integrację systemu) niż wykonawca, który wykazał dwa zamówienia, z których każde obejmowało cztery ww. elementy. Słusznie zauważył Zamawiający, że takie działanie poddawałoby pod wątpliwość sens tak sformułowanego kryterium przyznawania punktów do listy rankingowej. Skoro Zamawiający przyznawał 1 punkt za jedno zamówienie, to logicznym jest że, owe zamówienie w świetle zapisu kryterium powinno obejmować cztero-elementowy zakres (dostarczenie licencji, wdrożenie systemu, pozyskanie danych, integrację systemu).

Ponadto Zamawiający powołał się również na interpretację celowościową tego kryterium, co zdaniem Izby również wydaje się być słuszne. Zdaniem Zamawiającego celem kryterium do tworzenia listy rankingowej opartego na doświadczeniu wykonawców jest przyznanie większej liczby punktów tym wykonawcom, którzy mają większe doświadczenie. Ponadto zdaniem Izby zaostrenie wymagań w kryterium oceny wniosków poprzez przyjęcie, iż należy punktować zamówienia zawierające cztero-elementowy zakres wydaje się być słuszne ze względu na przedmiot zamówienia, którym jest dostarczenie licencji, wdrożenie systemu, pozyskanie danych i integracja systemu. Logicznym i zarazem słusznym jest przyjęcie reguły przyjmującej bardziej liberalną interpretację w zakresie postawionego warunku udziału, zaś w przypadku kryterium zaostrenie tych reguł, gdyż otrzymanie dodatkowych punktów wiąże się z określoną pozycją wykonawcy w rankingu złożonych wniosków.

Ponadto Izba zauważyła również, iż wykonawca wykazując się usługą z branży energetycznej (i otrzymując punkt w kryterium A1) mógł także otrzymać dodatkowy punkt w kryterium A2, jeżeli zamówienie dotyczyło przedsiębiorstw dystrybucyjnych i przesyłowych w energetyce.

1) Zarzuty dotyczące zaniżenia punktacji przyznanej Odwołującemu:

Izba ustaliła również, że Odwołujący spełnił postawione przez Zamawiającego minimalne warunki (co wynika z druku ZP-16, strona 27, 29, 31, 33, 35, 37) i otrzymał łącznie za wszystkie kryteria 8 punktów.

Lista rankingowa przedstawiała się w następujący sposób:

1. Comarch S. A. – 17 pkt,
2. Qumak Sekom S. A. – 16 pkt,
3. Asseco Poland S. A. – 15 pkt,
4. Winuel S. A. – 13 pkt,
5. Wasko S. A. – 13 pkt,
6. GE II – 10 pkt,
7. IBM Polska Sp. z o.o. – 8 pkt,
8. Fujitsu Technology Solution Sp. z o.o. – 4 pkt.

Ponadto Odwołujący w kryterium A1 i A2, na podstawie przedłożonego na rozprawie Zp-16 otrzymał następującą ilość punktów:

L.p	numer usługi w wykazie usług	Spełnia/ nie spełnia	Kryterium A1	Kryterium A2
1.	1	NIE	0	
2.	2	NIE		0
3.	3	NIE		
4.	4	NIE		
5.	5	NIE		
6.	6	NIE		
7.	7	NIE		
8.	8	TAK		0
9.	9	NIE		
10.	10	NIE		
11.	11	NIE		
12.	12	NIE		
13.	13	NIE		
14.	14	NIE		
15.	15	NIE		
16.	16	NIE		

17.	17	NIE		
18.	18	NIE		
19.	19	NIE		
20.	20	NIE		

Odwołujący w swoim odwołaniu zarzucił Zamawiającemu, iż punktacja przyznana mu w związku z oceną wniosków została przez Zamawiającego zaniżona. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 57 ust. 3 ustawy Pzp. Na rozprawie Odwołujący wskazał, iż powyższa punktacja została niewłaściwie przyznana w zakresie następujących usług: t.j. usługi 9-18 oraz 20.

Zamawiający dokonując, oceniając wniosek Odwołującego stwierdził, że nie zawiera on wszystkich wymaganych 4 elementów, t.j.:

- 9- w usłudze nr 9 brak było pozyskania danych i integracji,
- 10- w usłudze nr 10 brak było integracji,
- 11- w usłudze nr 11 brakowało pozyskania danych i integracji,
- 12 – w usłudze nr 12 brakowało pozyskania danych i integracji,
- 13 – w usłudze nr 13 brakowało pozyskania danych i integracji,
- 14 – w usłudze nr 14 brakowało pozyskania danych i integracji,
- 15 – w usłudze nr 15 brakowało wdrożenia systemu typu GIS i pozyskiwania danych,
- 16 – w usłudze nr 16 brakowało pozyskania danych i integracji,
- 17 – w usłudze nr 17 brakowało pozyskania danych i integracji,
- 18 – w usłudze nr 18 brakowało pozyskania danych i integracji,
- 20 - w usłudze nr 20 brak było integracji.

Z druku ZP-16 wynika, iż Odwołujący w kryterium A1 otrzymał 0 punktów, w kryterium A2 również 0 punktów, zaś w sumie za wszystkie kryteria  $A=A1+A2+A3+A4$  otrzymał 8 punktów, plasując się na 7 pozycji w rankingu złożonych wniosków.

Zdaniem Izby zarzut dotyczący przyznania niewłaściwej punktacji Odwołującemu potwierdził się w zgromadzonym przez Izbę materiale dowodowym. Izba zauważyła, że Zamawiający w niniejszym stanie faktycznym dokonując analizy wniosku Odwołującego oraz badając cztero-elementowy zakres (dostarczenie licencji, wdrożenie systemu, pozyskanie danych, integrację systemu) oraz przyznając Odwołującemu w tym zakresie punkty powinien oceniać łącznie wykaz złożonych przez niego usług oraz załączone do niego referencje. Zdaniem Izby nie ulega wątpliwości, że referencje składa się na potwierdzenie należytego wykonania zamówienia, jednakże biorąc pod uwagę niesformalizowany charakter referencji należy uznać, iż skoro pewne informacje (dotyczące dostarczenia licencji, wdrożenia systemu, pozyskania danych, integracji systemu) wynikają z referencji w sposób nie budzący wątpliwości nie wynikając jednocześnie wprost z wykazu usług należy uznać, iż powyższe

dokumenty, korespondują ze sobą uzupełniając się w zakresie informacji w nich zawartych. Zdaniem Izby w niniejszym stanie faktycznym pominięcie referencji przy ocenie złożonych wniosków prowadziłoby do pewnej fikcji oraz zbędnego formalizmu. Izba podkreśla, że formalizm postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie jest celem samym w sobie, a ma na celu realizację zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, dlatego też nieuprawnionym byłoby ocenianie wniosku wyłącznie w oparciu o złożony przez Odwołującego wykaz usług.

Ponadto Izba podążając tokiem rozumowania Zamawiającego, stwierdziła iż przy ocenie kryterium należy również wziąć pod uwagę literalne zapisy ogłoszenia, wskazujące, że przy ocenie kryterium A1 i A2 Zamawiający weźmie pod uwagę, tylko te zamówienia, co do których wykonawca przedłoży dokument potwierdzający ich należyte wykonanie. Powyższy zapis zdaniem Izby wskazuje, że Zamawiający wymagał przedłożenia referencji, które potwierdzać miały należyte wykonanie zamówienia jak również informacje zawarte w wykazie. Mając powyższe na względzie oceniając wniosek Odwołującego (wykaz usług) w zakresie kryterium A1 i A2 Izba dokonała analizy pierwotnie złożonego przez Odwołującego wniosku z dnia 18 sierpnia 2010 r. w szczególności wykazu usług oraz załączonych do wniosku referencji.

Izba uznała, że nieuprawnionym w niniejszym stanie faktycznym w związku z obowiązkiem Zamawiającego przestrzegania zasady równości i uczciwej konkurencji byłoby ocenianie poprawionego (doprecyzowanego) wykazu usług złożonego samoczynnie w dniu 22 września 2010 r., t.j. po upływie terminu na składanie wniosków bez uprzedniego wyraźnego wezwania przez Zamawiającego do uzupełnienia niniejszego wykazu w tym zakresie.

Izba w pierwszej kolejności badała wniosek Odwołującego w kryterium A1, dokonując analizy czy wskazane przez Odwołującego usługi zaliczyć można do branży energetycznej oraz czy powyższe usługi zawierają dostarczenie licencji, wdrożenie systemu, pozyskanie danych, integrację systemu.

Izba dokonując analizy złożonego do wniosku z dnia 18 sierpnia 2010 r. oraz załączonych do niego referencji oceniała czy w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości z powyższej dokumentacji wynika istnienie cztero-elementowego zakresu (dostarczenie licencji, wdrożenie systemu, pozyskanie danych, integracja systemu), uznając powyższe działanie za celowe i słuszne w świetle zapisów ogłoszenia, zgodnie z którym za każde zamówienie przyznawano jeden dodatkowy punkt.

Izba uznała, po dokonaniu szczegółowej analizy wniosku i złożonych referencji przez Odwołującego, iż w kryterium A1 Odwołujący powinien otrzymać 3 punkty:

L.p	numer usługi w wykazie usług	Spełnia/ nie spełnia	Kryterium A1 -punktacja
1.	9	TAK	1
2	10	NIE	
3.	11	NIE	
4.	12	TAK	1
5.	13	NIE	
6.	14	NIE	
7.	15	NIE	
8.	16	NIE	
9.	17	NIE	
10.	18	NIE	
11.	20	TAK	1

Izba wskazuje na następujące uzasadnienie dlaczego w niniejszym kryterium Odwołującemu powinny zostać przyznane punkty za poszczególne usługi:

#### Analiza usługi nr 9:

Zdaniem Izby nie można podzielić poglądu, iż z wykazu oraz z załączonej referencji nie wynika, iż przy realizacji powyższej usługi nie wystąpił element pozyskania danych i integracji. Z załączonych referencji wyraźnie wynika, że powyższa usługa była realizowana w branży energetycznej, jej realizacja została zakończona (usługa o wartości powyżej 10.000.000 zł), zaś z referencji wynika, iż wystąpił element pozyskania danych w postaci gromadzenia i aktualizacji danych, a spółka sprawując pieczę nad obszernymi interfejsami pomiędzy aplikacjami dokonała również integracji tych systemów, dlatego też zdaniem Izby biorąc pod uwagę wykaz usług oraz załączone referencje należy uznać, iż w kryterium A1 (dotyczącym branży energetycznej) powinien Odwołującemu w tym zakresie zostać przyznany 1 punkt.

#### Analiza usługi nr 12

Podobnie jak powyżej, nie można zdaniem Izby podzielić poglądu, iż z wykazu oraz z załączonej referencji nie wynika, iż przy realizacji powyższej usługi nie wystąpił element pozyskania danych i integracji. Z załączonych referencji wyraźnie wynika, że powyższa usługa była realizowana w zakresie energii elektrycznej, jej realizacja została zakończona (usługa o wartości powyżej 1.000.000 zł), zaś z referencji wynika, m. in. że wystąpił element pozyskania danych w postaci zbierania danych oraz rozwiązanie GIS współpracuje z



MenVADIS oraz że spółka dalej pracuje nad integracją danych, dlatego też zdaniem Izby biorąc pod uwagę wykaz usług oraz załączone referencje należy uznać, iż w kryterium A1 (dotyczącym branży energetycznej) powinien Odwołującemu w tym zakresie zostać przyznany 1 punkt.

#### Analiza usługi nr 20

Podobnie jak powyżej, nie można zdaniem Izby podzielić poglądu, iż z wykazu oraz z załączonej referencji nie wynika, iż przy realizacji powyższej usługi nie wystąpił element integracji. Z załączonych referencji wynika, że powyższa usługa została zakończona (usługa o wartości powyżej 1.000.000 zł), zaś z referencji wynika, również że wystąpił element integracji poprzez fakt, iż konsultanci świadczyli profesjonalne usługi w zakresie wdrażania oraz integracji, dlatego też zdaniem Izby biorąc pod uwagę wykaz usług oraz załączone referencje należy uznać, iż w kryterium A1 powinien Odwołującemu w tym zakresie zostać przyznany 1 punkt.

Dodatkowo Izba ustaliła, że usługi o numerach 10, 11, 13, 14, 15, 16, 17, 18 nie zawierały wszystkich 4 elementów, t.j. dostarczenie licencji, wdrożenie systemu, pozyskanie danych, integrację systemu.

Ponadto Izba ustaliła, że powyższe usługi o numerach 9, 12, 20 realizowane były w przedsiębiorstwach dystrybucyjnych i przesyłowych (energetyka), dlatego też zdaniem Izby Zamawiający w ramach kryterium A2 – powinien również przyznać Odwołującemu 3 punkty:

L.p	numer usługi w wykazie usług	Spełnia/ nie spełnia	Kryterium A2 - punktacja	Branża
1.	9	TAK	1	energetyka
2.	10	NIE		
3.	11	TAK		
4.	12	TAK	1	energetyka
5.	13	NIE		
6.	14	NIE		
7.	15	TAK		
8.	16	TAK		
9.	17	TAK		
10.	18	NIE		
11.	20	TAK	1	energetyka

Tym samym punktacja wniosku Odwołującego w ramach niniejszego postępowania powinna wyglądać w następujący sposób:

L.p	numer usługi w wykazie usług	Spełnia/ nie spełnia	Kryterium A1 - punktacja	Kryterium A2 - punktacja
1.	9	TAK	1	1
2	10	NIE		
3.	11	TAK		
4.	12	TAK	1	1
5.	13	NIE		
6.	14	NIE		
7.	15	TAK		
8.	16	TAK		
9.	17	TAK		
10.	18	NIE		
11.	20	TAK	1	1

Odwołujący za oba kryteria (A1 i A2) powinien otrzymać 6 punktów. Biorąc pod uwagę także punktację za kryterium A3 – 5 punktów oraz za A4 – 3 punkty Odwołujący zdaniem Izby powinien otrzymać 14 punktów., zaś ranking wykonawców po uwzględnieniu powyższej punktacji będzie wyglądał w następujący sposób:

1. Comarch S. A. – 17 pkt,
2. Qumak-Sekom S. A. – 16 pkt,
3. Asseco Poland S. A. – 15 pkt,
4. IBM Polska Sp. z o.o. – 14 pkt,
5. Winuel S. A. – 13 pkt,
6. Wasko S. A. – 13 pkt,
7. GE II – 10 pkt,
8. Fujitsu Technology Solution Sp. z o.o. – 4 pkt.

Mając powyższe na względzie Izba stwierdza, iż Zamawiający nie miał dostatecznej podstawy aby poprzez wskazany przez siebie sposób dokonać oceny wniosku Odwołującego i nie przyznać mu punktów za niektóre usługi, dlatego też zdaniem Izby potwierdził się zarzut naruszenia art. 57 ust. 3 ustawy Pzp w tym zakresie.

Konkludując, biorąc pod uwagę powyższe zdaniem Izby punktacja została przyznana Odwołującemu w sposób nieprawidłowy i w związku z tym Izba nakazuje Zamawiającemu dokonanie ponownej oceny złożonych wniosków w szczególności wniosku złożonego przez Odwołującego w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

2) Zarzuty dotyczące zawyżenia punktacji przyznanej Konsorcjum Asseco:

Izba ustaliła również, że Zamawiający uznał, że Konsorcjum Asseco spełniło postawione przez Zamawiającego warunki, i otrzymało łącznie za wszystkie kryteria 15 punktów.

Ponadto Konsorcjum Asseco w kryterium A1 i A2, na podstawie przedłożonego na rozprawie Zp-16 otrzymał następującą ilość punktów:

L.p	numer usługi w wykazie usług	Spełnia/ nie spełnia	Kryterium A1	Kryterium A2
1.	1	TAK		0
2.	2	TAK	0	1
3.	3	TAK	1	0
4.	4	TAK	1	1
5.	5	TAK	1	1
6.	6	TAK		1

Odwołujący w swoim odwołaniu zarzucił Zamawiającemu, iż punktacja przyznana Konsorcjum Asseco w związku z oceną wniosków została przez Zamawiającego zawyżona. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 57 ust. 3 ustawy Pzp.

Z druku ZP-16 wynika, iż Konsorcjum Asseco w kryterium A1 otrzymał 3 punkty, w kryterium A2 również 4 punkty, zaś w sumie za wszystkie kryteria  $A=A1+A2+A3+A4$  otrzymało 15 punktów, plasując się na 3 pozycji w rankingu złożonych wniosków.

Zdaniem Izby zarzut dotyczący przyznania niewłaściwej punktacji Konsorcjum Asseco nie potwierdził się w zgromadzonym przez Izbę materiale dowodowym. Izba zauważa, że Zamawiający dokonując analizy wniosku Konsorcjum Asseco i przyznając mu punktację w kryterium A1 i A2 dokonał prawidłowej oceny złożonego wniosku.

Izba także dokonała badania wniosku Konsorcjum Asseco w kryterium A1, dokonując analizy dlaczego w niniejszym kryterium otrzymał on 3 punkty zaś w kryterium A2 4 punkty.

L.p	numer usługi w wykazie usług	Spełnia/ nie spełnia	Kryterium A1	Kryterium A2	Branża
1.	1	TAK		0	
2.	2	TAK	0	1	
3.	3	TAK	1	0	
4.	4	TAK	1	1	elektroenergetyczna

5.	5	TAK	1	1	elektryczna
6.	6	TAK		1	wodociągi

Izba wskazuje na następujące uzasadnienie dlaczego w niniejszym kryterium Konsorcjum Asseco w kryterium A1 otrzymał 3 punkty, zaś w kryterium A2 4 punkty. Izba uznała, iż skoro usługi nr 4 i 5 zaliczone zostały do usług w branży energetycznej dlatego też Konsorcjum Asseco w tym zakresie otrzymało podwójną punktację, zaś w przypadku usługi nr 6 powyższa usługa zaliczona została do branży wodociągowej, tym samym Zamawiający przyznał wykonawcy Konsorcjum Asseco punkt w kryterium A2.

Mając powyższe na względzie Izba stwierdza, iż Zamawiający nie zawyżył punktacji przyznanej Konsorcjum Asseco i przyznał mu punkty w tym zakresie w sposób prawidłowy a zarzut naruszenia art. 57 ust. 3 ustawy Pzp w tym zakresie nie potwierdził się.

### 3) Zarzuty dotyczące zawyżenia punktacji przyznanej Konsorcjum Wasko

Izba ustaliła również, że Zamawiający uznał, że Konsorcjum Wasko spełniło postawione przez Zamawiającego warunki, i otrzymało łącznie za wszystkie kryteria 13 punktów.

Ponadto Konsorcjum Wasko w kryterium A1 i A2, na podstawie przedłożonego na rozprawie Zp-16 otrzymał następującą ilość punktów:

L.p	numer usługi w wykazie usług	Spełnia/ nie spełnia	Kryterium A1	Kryterium A2
1.	1	TAK	0	1
2.	2	TAK	1	1
3.	3	NIE		
4.	4	TAK	1	0
5.	5	TAK	1	0
6.	6	TAK	1	1
7.	7	TAK	1	1
8.	8	TAK		1
9.	9	TAK		

Odwołujący w swoim odwołaniu zarzucił Zamawiającemu, iż punktacja przyznana Konsorcjum Wasko w związku z oceną wniosków została przez Zamawiającego zawyżona. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 57 ust. 3 ustawy Pzp.

Z druku ZP-16 wynika, iż Konsorcjum Wasko w kryterium A1 otrzymał 5 punktów, w kryterium A2 również 5 punktów, zaś w sumie za wszystkie kryteria  $A=A1+A2+A3+A4$  otrzymał 13 punktów, plasując się na 5 pozycji w rankingu złożonych wniosków.

Zdaniem Izby zarzut dotyczący zawyżenia punktacji wykonawcy Konsorcjum Wasko nie potwierdził się w zgromadzonym przez Izbę materiale dowodowym. Izba podziela pogląd Zamawiającego, że w ogłoszeniu o zamówieniu w kryterium A1 nie wskazywano, że wykonawca miał pozyskać dane opisowe z terenu, czy też z dokumentacji w wersji papierowej, dlatego też wskazanie w referencji, iż dane zostały przeniesione z jednego systemu do drugiego nie może być podstawą do stwierdzenia, że punktacja wniosku tegoż wykonawcy została zawyżona.

Mając powyższe na względzie Izba stwierdza, iż nie potwierdził się zarzut zawyżenia punktacji wniosku Konsorcjum Wasko w kontekście przytoczonych argumentów podważających spełnienie przez tego wykonawcę warunku udziału w postępowaniu.

Zarzut dotyczący utajnienia wniosków wykonawców: konsorcjum Qumak-Sekom, Konsorcjum Wasko, Konsorcjum Winuel.

Zdaniem Izby zarzut naruszenia art. 8 ust. 3 ustawy Pzp nie znalazł potwierdzenia w zebranych materiale dowodowym. Izba zauważa, że z treści art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.), wynika, iż przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich poufności, co oznacza, iż tajemnicą przedsiębiorstwa jest tylko taka informacja, która spełnia łącznie trzy przesłanki (wyrok SN z dnia 3 października 2000 r., sygn. akt I CKN 304/00, OSNC 2001, nr 4, poz. 5), tj.:

1. ma charakter techniczny, technologiczny lub organizacyjny przedsiębiorstwa,
2. nie została ujawniona do wiadomości publicznej,
3. podjęto w stosunku do niej niezbędne działania w celu zachowania poufności.

Skład orzekający Izby uznał, iż, aby można było mówić o uprawnionym bądź nieuprawnionym zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa Zamawiający powinien dokonać oceny, czy łącznie zostały spełnione wskazane wyżej przesłanki. Przede wszystkim powinien dokonać oceny, jaki charakter ma zastrzeżona informacja. Następnie powinien ustalić, czy informacje zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa są takimi informacjami, które są nieznane ogółowi osób, które ze względu na prowadzoną działalność są zainteresowane jej posiadaniem, jak również, czy przedsiębiorca ma wolę, by dana informacja pozostała

tajemnicą dla pewnych odbiorców i jakie niezbędne czynności podjął w celu zachowania poufności informacji. To na Zamawiającym spoczywa obowiązek badania skuteczności dokonanego przez wykonawcę zastrzeżenia dotyczącego zakazu udostępnienia informacji potwierdzających spełnienie wymagań wynikających ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia (uchwała SN z dnia 21 października 2005 r., sygn. akt III CZP 74/05).

Zamawiający, w każdym przypadku powinien indywidualnie zbadać, w odniesieniu do każdego dokumentu zastrzeżonego jako tajny, czy zachodzą przesłanki tajemnicy przedsiębiorstwa, zwłaszcza, że decyduje o tym treść dokumentu. Tym samym bardzo precyzyjnie i dokładnie należy się odnosić do treści poszczególnych dokumentów. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie zauważył, iż *„Odmowa udostępnienia informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa była jego obowiązkiem w związku z dokonanym przez wykonawców zastrzeżeniem tajności tych informacji z powołaniem się na istnienie tajemnicy przedsiębiorstwa oraz dokonanego przez Zamawiającego badania możliwości dokonania takiego zastrzeżenia”*.

Izba wzięła pod rozwagę wyjaśnienia Zamawiającego, iż mając on wiedzę, *„że informacje o doświadczeniu wykonawcy oraz jego potencjale kadrowym mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa Zamawiający uznał, że wykonawcy, którzy złożyli oświadczenie o objęciu niektórych części wniosku tajemnic – działający jako profesjonalści, biorący udział w wielu postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych składają oświadczenie w sprawie tajemnicy w sposób świadomy i Zamawiający nie miał podstaw by stwierdzić, że te oświadczenia są niezgodne z prawdą. Zamawiający nie miał wiedzy jakoby zastrzeżone informacje były udostępnione przez wykonawców do wiadomości publicznej, by możliwe było ich uzyskanie zwykłą, dozwoloną drogą. Fakt złożenia przez wykonawców oświadczeń w sprawie tajemnicy potwierdza, iż podejmują oni niezbędne działania w celu zachowania poufności tych informacji”*.

Izba podziela pogląd wyrażony w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 września 2008 r., sygn. Akt KIO/UZP/874/08 w którym stwierdzono, że *„Informacje o osobach, które będą wykonywać zamówienie wraz z informacją o ich kwalifikacjach, stanowić może tajemnicę przedsiębiorstwa, która w przypadku zastrzeżenia jej poufności przy składaniu oferty nie może zostać ujawniona przez Zamawiającego. Mając na uwadze specyfikę rynku usług informatycznych, charakteryzującą się szybkim tempem rozwoju, co za tym idzie koniecznością dysponowania wykwalifikowaną kadrą specjalistów, informacje o kwalifikacjach, jak również potencjale kadrowym wykonawców, mają znaczenie gospodarcze. Dla podmiotów świadczących usługi na rynku informatycznym o sile firmy przesądzają przede wszystkim ludzie” (...).* Możliwości zastrzeżenia, jako tajemnica

*przedsiębiorstwa, wykazu osób, mających wykonać zamówienie wraz z ich kwalifikacjami, potwierdził również Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 2007 r., sygn. Akt V Ca 421/07'.*

Izba dała wiarę wyjaśnieniom Zamawiającego złożonym na rozprawie, iż dokonał on analizy wykazów i referencji i stwierdził na podstawie dotychczasowego orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej, a także charakteru powyższych wykazów i referencji, że nie było podstaw do odtajnienia powyższych informacji, jednakże po wpłynięciu odwołania dodatkowo wystąpił pismem z dnia 7 października 2010 r. do tych wykonawców w celu pogłębienia dokonanej analizy.

Mając powyższe na względzie Izba stwierdziła, że zarzut naruszenia art. 8 ust. 2 i 3 ustawy Pzp oraz art. 96 ust. 3 ustawy poprzez uznanie za skutecznie dokonane zastrzeżenie informacji zawartych we wnioskach Konsorcjum Qumak-Sekom S.A., Konsorcjum Wasko oraz Konsorcjum Winuel S. A. oraz w konsekwencji odmówienie okazania całości wniosków ww. wykonawców Odwołującemu nie znalazł potwierdzenia w zebranych przez Izbę materiale dowodowym.

Uwzględniając powyższe, Izba stwierdziła, że naruszenie przez Zamawiającego przepisów art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 96 ust. 3 ustawy Pzp, art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp oraz art. 57 ust. 3 ustawy Pzp może mieć istotny wpływ na wynik postępowania i działając na podstawie przepisów art. 192 ust. 1, 2 i ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp, orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), w tym także co do

uzasadnionych kosztów Odwołującego w zakresie wynagrodzenia pełnomocnika, z ograniczeniem ich wysokości do kwoty określonej w § 3 pkt 2 b) niniejszego rozporządzenia.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie**

.....

.....