

Sygn. akt KIO 1513/10

**WYROK**  
**z dnia 30 lipca 2010 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Katarzyna Prowadzisz**

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie 28 lipca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego 19 lipca 2010 r. przez **Getin Noble Bank S.A. siedzibą w Warszawie przy ulicy Domaniewskiej 39B, 02-675 Warszawa**, w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego, którym jest **Województwo Dolnośląskie - Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego z siedzibą we Wrocławiu przy ulicy Wybrzeże J. Słowackiego 12-14, 50-411 Wrocław**

przy udziale uczestnika postępowania odwoławczego **wykonawcy Bank Zachodni WBK S.A. z siedzibą we Wrocławiu przy ulicy Rynek 9/11, 50-950 Wrocław**, który zgłosił przystąpienie po stronie Zamawiającego

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie.**

2. Kosztami postępowania obciąża **Getin Noble Bank S.A. siedzibą w Warszawie przy ulicy Domaniewskiej 39B, 02-675 Warszawa** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych wpis w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczony przez **Getin Noble Bank S.A. siedzibą w Warszawie przy ulicy Domaniewskiej 39B, 02-675 Warszawa**, stanowiący koszty postępowania odwoławczego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 ust. 4 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), uwzględniając koszty pełnomocnika Odwołującego zgodnie z rachunkiem złożonym do akt sprawy.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego we **Wrocławiu**.

**Przewodniczący:**

.....

## UZASADNIENIE

Zamawiający **Województwo Dolnośląskie - Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego** prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą „**Wykonanie bankowej obsługi budżetu Województwa Dolnośląskiego w okresie od dnia 1 kwietnia 2011 r. do dnia 31 marca 2016 r.**” opublikowane w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich 15 maja 2010 roku pod numerem 2010/S 94-142333.

8 lipca 2010 roku Zamawiający poinformował uczestników postępowania o wyniku postępowania - za ofertę najkorzystniejszą została uznana oferta złożona przez Wykonawcę Bank Zachodni WBK S.A z siedzibą we Wrocławiu, Rynek 9/11.

19 lipca 2010 roku Odwołujący - **Getin Noble Bank S.A.** wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 89 ust 1 pkt 2 i 6 i art. 91 ust 1 ustawy z uwagi na niezgodne z przepisami ustawy czynności Zamawiającego podjęte w postępowaniu oraz wobec zaniechania czynności, do której Zamawiający jest obowiązany na podstawie ustawy, odpowiednio: dokonanie przez Zamawiającego czynności wyboru oferty wykonawcy Bank Zachodni WBK S.A., zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Bank Zachodni WBK S.A., zaniechanie wyboru oferty najkorzystniejszej – oferty złożonej przez Odwołującego oraz wnosząc o:

- unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę Bank Zachodni WBK S.A.,
- dokonania czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Odwołujący, wykazuje w odwołaniu, iż posiada interes we wniesieniu odwołania w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy. Wskutek zaniechania czynności odrzucenia oferty Wykonawcy Bank Zachodni WBK S.A. (i wyboru oferty tego Wykonawcy jako najkorzystniejszej), interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia został naruszony. Odwołujący może ponieść szkodę w postaci utraconych korzyści, których ma prawo oczekiwać w związku ze złożeniem najkorzystniejszej oferty. Odrzucenie oferty Wykonawcy Bank Zachodni WBK S.A. oznacza, że oferta Odwołującego będzie najkorzystniejsza.

Odwołujący uzasadnia następująco swoje stanowisko wyrażone w odwołaniu:

Odwołujący podnosi, iż przedmiotem zamówienia jest bankowa obsługa budżetu Zamawiającego, która obejmuje zarówno prowadzenie rachunków, jak i udzielenie kredytu w rachunku bieżącym. Zamawiający w rozdz. XII SIWZ opisał sposób obliczenia ceny oferty. Zamawiający podał zarówno wzór, zgodnie z którym każdy wykonawca obowiązany był obliczyć cenę (pkt 1), jak i szczegółowy opis (pkt 2). W przyjętym przez Zamawiającego wzorze występuje składnik dotyczący ceny kredytu w rachunku bieżącym:

$$\sum [(WIBOR\ 1M + \text{ł}) * \text{szacunkowo zakładane dla poszczególnych lat saldo debetowe} \\ * \text{szacunkowo zakładana liczba dni salda debetowego} : 365].$$

Tak więc jako stawkę bazową (B) Zamawiający przyjął stopę WIBOR 1M, zaś marżę (m) oznaczył literą ł, wyraźnie pisząc „ł - marża banku dla kredytu w rachunku bieżącym (w %)”. Przyjęty przez Zamawiającego wzór jest niczym innym niż tylko wzorem, którym powinien posłużyć się wykonawca obliczając cenę swej oferty. Odwołujący wyjaśnia, że z samego wzoru nie wynika - bo wynikać nie może - czy, oraz jakie, ograniczenia przyjął Zamawiający w odniesieniu do poszczególnym elementów (składników i czynników) występujących we wzorze. Ze wzoru nie wynika, z którego dnia lub w jaki sposób ustaloną stawkę bazową (WIBOR 1M) należy uwzględnić, jaka może być marża, tj. dowolna, czy tylko dodatnia (sam znak dodawania „+” nie przesądza, jaka ma być wartość liczby dodawanej), jakie jest szacunkowo zakładane dla poszczególnych lat saldo debetowe oraz szacunkowo zakładana liczba dni salda debetowego. Wszystkie powyższe informacje Zamawiający zawarł w pkt 2: „Opis: Na potrzeby wyliczenia ceny zamówienia Zamawiający zastosował następujące szacunki i założenia, w tym:”, by dalej, w ppkt 2.7 .opisać: „w zakresie odsetek pobieranych przez Bank za udzielony kredyt w rachunku bieżącym budżetu Województwa Dolnośląskiego: - Wykonawca przyjmuje za podstawę naliczenia oprocentowania od udzielonego kredytu stawkę WIBOR dla jednomiesięcznych depozytów międzybankowych (1M) ogłoszoną o godz. 11<sup>00</sup> w serwisie informacyjnym Reuters, w dniu opublikowania ogłoszenia o wszczęciu niniejszego postępowania, **powiększoną** o marżę Banku podaną w „Formularzu oferty”, - szacunkowo przyjęto (na potrzeby porównywalności ofert) następujące salda debetowe dla poszczególnych lat: [tu wymienione kwoty 100.000.000 zł dla lat 2011-2016], i przyjęto ich występowanie przez okres 90 dni corocznie.”.

Odwołujący wskazuje, iż w ten sposób Zamawiający nie tylko szczegółowo opisał wszystkie elementy występujące we wzorze, ale przede wszystkim określił swe wymagania dotyczące marży. Odwołujący przyjmując - dla uproszczenia - następujące oznaczenia: R - podstawa naliczenia oprocentowania od udzielonego kredytu, W - WIBOR dla jednomiesięcznych depozytów międzybankowych (1M) ogłoszony o godz. 11<sup>00</sup> w serwisie informacyjnym Reuters, w dniu opublikowania ogłoszenia o wszczęciu niniejszego postępowania, oraz, jak przyjął to już Zamawiający: ł - marża Banku, wymaganie określone przez Zamawiającego w SIWZ (tiret 1. wyżej) jest równoważne wymaganiu: „Wykonawca przyjmuje za R stawkę W, **powiększoną** o ł podaną w „Formularzu oferty”.” Odwołujący dowodzi, iż Nie ma żadnej wątpliwości, co oznacza czasownik „powiększać”. „Powiększać”, to „*czynić coś większym przestrzennie lub pomnażać coś liczbowo; zwiększać*” (Słownik języka polskiego, t. II, PWN, Warszawa 1988). „Powiększony” to bez wątpienia „zwiększony”. Wymaganie Zamawiającego dotyczące sposobu naliczania oprocentowania sprowadza się do równości  $R = W + \text{ł}$  (sam symbol „+” niczego jeszcze nie przesądza), a obowiązek powiększenia sprowadza się do nierówności  $R > W$ , skąd  $W + 1 > W$ , czyli  $\text{ł} > 0$ . Ten oczywisty wniosek, iż marża podana w „Formularzu oferty” musi być dodatnia, wynika nie tylko z powyższych operacji przeprowadzonych na symbolach, ale z prostego odczytania przytoczonego wyżej postanowienia SIWZ. W ocenie Odwołania wymaganie dotyczące dodatniej marży Zamawiający zawarł także w kilku innych częściach SIWZ. Już w rozdz. III pkt 2 SIWZ Zamawiający odsyła do załącznika nr 2 do SIWZ, w którym zawarty jest szczegółowy opis przedmiotu zamówienia. W załączniku tym, w pkt 4 dotyczącym kredytu w rachunku bieżącym, Zamawiający postanowił: „Kredyt (...) udzielony zostanie bez prowizji przygotowawczej oraz żadnych innych opłat i prowizji z tytułu udzielenie i obsługi kredytu (...) - co oznacza, że Bank ujmie wszelkie koszty związane z obsługą kredytu w marży Banku **powiększającej** stawkę WIBOR 1M”. Skoro marża ma coś powiększać (stawkę WIBOR 1M), to oczywiste jest w ocenie Odwołującego, że musi być ona dodatnia. Analogiczne zastrzeżenie znajduje się w Załączniku nr 1 do wzoru umowy (załącznik nr 6 do SIWZ), do którego odsyła § 3 ust. 6. W załączniku tym (do wzoru umowy) postanowienie § 5 ust. 2 nie może budzić jakichkolwiek wątpliwości: „Kwota wykorzystanego kredytu jest oprocentowana w stosunku rocznym, wg zmiennej stawki WIBOR dla jednomiesięcznych depozytów międzybankowych w PLN **powiększonej** o marżę Banku w wysokości ... p.p., stałą w całym okresie kredytowania”. I to postanowienie jest jednoznaczne: skoro stawka WIBOR ma być powiększona o marżę, to marża musi być dodatnia.

Odwołujący podnosi również, iż Zamawiający kilkakrotnie udzielał wyjaśnień treści SIWZ, lecz żadne pytanie, a zatem i wyjaśnienie - poza jednym - nie dotyczyło postanowień SIWZ

przytoczonych wyżej. Jedyne wyjaśnienie związane z oprocentowaniem kredytów zawarte zostało w piśmie Zamawiającego z dnia 25 maja 2010 r. zamieszczonym na stronie internetowej Zamawiającego. W odpowiedzi na wniosek jednego z wykonawców (pkt 4): „Wykonawca wnioskuję o podanie stawek WIBOR 1M i WIBID 1M które zgodnie z zapisami ust. XIII SIWZ mają stanowić składową kryteriów oceny ofert”, Zamawiający udzielił odpowiedzi: „Wobec opublikowania przez Urząd Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich ogłoszenia o niniejszym postępowaniu w dniu 15.05.2010 r. (sobota) należy przyjąć notowania stawki z dnia poprzedniego, tj. odpowiednio (...) WIBOR (1M) 3,61.” Mając na uwadze to wyjaśnienie Zamawiającego, cytowane wyżej postanowienie w rozdz. XII pkt 2 ppkt 2.7 przybiera postać „Wykonawca przyjmuje za podstawę naliczenia oprocentowania od udzielonego kredytu stawkę 3,61%, powiększoną o marżę Banku podaną w „Formularzu oferty”. Ponieważ, w ocenie Odwołującego, marża musi być dodatnia, z powyższego wynika, że podane przez wykonawców oprocentowanie musi być wyższe niż 3,61%.

Odwołujący wskazuje, poza zarzutem, iż należy zauważyć, że dla oprocentowania środków na rachunkach Zamawiający posłużył się stopą WIBID 1M jako stawką bazową (Załącznik nr 2 pkt 1 lit. a w związku z odesłaniem w rozdz. III pkt 2 SIWZ) i postanowił, że „Wysokość oprocentowania środków na rachunkach w PLN oraz dodatniej sumy sald uzyskanej podczas konsolidacji uzależniona będzie od stawki WIBID (...) skorygowanej o stały, w całym okresie realizacji zamówienia wskaźnik Banku (mnożnik) nie mniejszy niż 0,7”. Zamawiający określił minimalne wymaganie od wskaźnika (stały, nie mniejszy niż 0,7), pozostawiając wykonawcom swobodę w jego określeniu, dopuszczając tym samym wskaźnik większy od 1.

Wykonawca Bank Zachodni WBK S.A. w swej ofercie (wypełnionym Formularzu oferty) w poz. 13 tabeli „Oprocentowanie kredytu w rachunku bieżącym budżetu. Wykonawca podaje marżę Banku oraz ostateczne oprocentowanie (do dwóch miejsc po przecinku) wyliczone zgodnie z opisem zawartym w rozdziale XII pkt 2 ppkt 7.2 SIWZ (w%)” napisał „minus (-) 0,15% (marża banku)” oraz „3,46 (%)”. Wykonawca zaoferował marżę ujemną i oprocentowanie niższe (3,46%) od obowiązującej stawki bazowej (3,61%). Tym samym Wykonawca zaoferował marżę ujemną (-0,15%) oraz oprocentowanie pomniejszone (3,46%) w stosunku do stawki bazowej (3,61%), w związku z czym, w ocenie Odwołującego, złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści SIWZ, w szczególności m. in. treści rozdz. XII pkt 2 ppkt 7.2 SIWZ. Obliczył także cenę swej oferty w sposób odmienny niż opisany przez Zamawiającego. Należy nadmienić, że każdy wykonawca, w tym Wykonawca Bank Zachodni WBK SA, oprócz postanowień SIWZ, do których miał obowiązek się stosować,

został pouczone w Formularzu oferty (tekst pod tabelą pisany wielkimi literami), że „cena wyliczona przez Bank uwzględnia wartości wymienione w pkt 1-14 tabel po zastosowaniu wzoru i opisu ujętego w punkcie XII i XIII SIWZ”. Opis w rozdz. XII pkt 2 ppkt 2.7 jest jednoznaczny, jednak wybrany przez Zamawiającego Wykonawca nie zastosował się do niego. Zdaniem Odwołującego oferta Wykonawcy Bank Zachodni WBK S.A. podlega odrzuceniu na podstawie przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 ustawy, natomiast Zamawiający nie odrzucając tej oferty naruszył wskazany przepis, a wybierając ją jako najkorzystniejszą naruszył przepis art. 91 ust. 1 ustawy.

22 lipca 2010 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło zgłoszenie przystąpienia złożone przez wykonawcę Bank Zachodni WBK S.A. z siedzibą we Wrocławiu przy ulicy Rynek 9/11, 50-950 Wrocław. Wykonawca ten wskazuje, iż ma oczywisty interes w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść Zamawiającego ponieważ oferta jego została uznana na podstawie określonych w SIWZ kryteriów, za najkorzystniejszą a zarzuty przedstawione w odwołaniu odnoszą się wyłącznie do treści oferty zgłaszającego przystąpienie mające na celu wyeliminowanie konkurencji oraz podnosi, iż zarzuty wskazane przez Odwołującego są bezpodstawne, a argumentacja w tym zakresie zostanie przedstawiona przez zgłaszającego przystąpienie.

26 lipca 2010 roku Zamawiający wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania.

Zamawiający w SIWZ szczegółowo opisał zarówno przedmiot zamówienia, sposób obliczenia ceny jak i kryteria, którymi Zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, podając ich znaczenie oraz wskazując sposób oceny ofert. Zamawiający podał zarówno wzór matematyczny, zgodnie z którym Wykonawcy zobowiązani byli wyliczyć cenę jak i szczegółowy opis wszystkich elementów występujących we wzorze. Zatem sposób wyliczania oprocentowania zarówno kredytu w rachunku bieżącym budżetu jak i środków na rachunkach został przez Zamawiającego jasno określony. Zamawiający nie zgadzając się z odwołaniem, przedstawił argumentację uzasadniającą czynności dokonane w postępowaniu.

**Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania, na podstawie zebranego materiału dowodowego w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk stron Izba ustaliła i zważyła, co następuje.**

Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania. Odwołanie zostało złożone Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej 19 lipca 2010 roku oraz, w tym samym dniu, została przekazana kopia odwołania Zamawiającemu.

Izba ustaliła, że wypełniono przesłankę interesu w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniającą Odwołującego do złożenia odwołania.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, odpowiedzi na odwołanie złożonej przez Zamawiającego. Izba dopuścił również dowód ze stanowisk i oświadczeń Stron złożonych ustnie do protokołu.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, Izba stwierdziła co następuje.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 192 ust 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 roku, nr 113 poz. 759; dalej: „Pzp” lub „ustawa”) *Izba uwzględni odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.* Izba dokonawszy oceny podniesionych w odwołaniu zarzutów biorąc pod uwagę stanowiska Stron przedstawione na rozprawie, uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „SIWZ” lub „Specyfikacja”) w punkcie XII *Opis sposobu obliczenia ceny* zawarł w podpunkcie 1 wzór, którym miał posłużyć się w celu wyliczenia ceny oferty każdy z wykonawców składających ofertę. We wzorze tym znajduje się działanie, które umożliwiało wykonawcom obliczenia dotyczące części przedmiotu zamówienia – udzielanie kredytu w rachunku bieżącym.

$\sum [(WIBOR + 1M + i) * \text{szacunkowo zakładane dla poszczególnych lat saldo debetowe} * \text{szacunkowo zakładana liczba dni salda debetowego} : 365]$ .

gdzie „i” to marża Banku dla kredytu w rachunku bieżącym (w %).

Jednocześnie Zamawiający w podpunkcie 2 tej samej części SIWZ zatytułowanym „Opis” zawarł następującą regulację: *na potrzeby wyliczenia ceny zamówienia Zamawiający zastosował następujące szacunki i założenia, w tym: (...) pakt 2.7 w zakresie odsetek*



*pobieranych przez Bank za udzielony kredyt w rachunku bieżącym budżetu Województwa Dolnośląskiego:*

*- wykonawca przyjmuje za podstawę naliczenia oprocentowania od udzielonego kredytu stawkę WIBOR dla jednomiesięcznych depozytów międzybankowych (1M) ogłoszona o godz. 11:00 w serwisie informacyjnym Reuters, w dniu opublikowania ogłoszenia o wszczęci niniejszego postępowania, powiększoną o marżę Banku, podaną w Formularzu Oferty. (...)"*

Zarzut Odwołującego natomiast dotyczy naruszenia przez Zamawiającego przepisów art. 89 ust 1 pkt 2 i 6 i art. 91 ust 1 ustawy z uwagi na niezgodne z przepisami ustawy czynności Zamawiającego podjęte w postępowaniu oraz wobec zaniechania czynności, do której Zamawiający jest obowiązany na podstawie ustawy, odpowiednio: dokonanie przez Zamawiającego czynności wyboru oferty wykonawcy Bank Zachodni WBK S.A., zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Bank Zachodni WBK S.A., zaniechanie wyboru oferty najkorzystniejszej – oferty złożonej przez Odwołującego.

Odwołujący w ofercie, którą złożył w przedmiotowym postępowaniu wskazał marżę w wysokości 0,01 %; w Ofercie wykonawcy wybranego w postępowaniu tj.: Bank Zachodni WBK S.A marża została określona na poziomie minus (-) 0,15 %. Wykładania wskazanej powyżej regulacji Specyfikacji dokonana przez pozostałych uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego była zgodna z wykładnią jakiej dokonał wykonawca Bank Zachodni WBK S.A i tak przykładowo wykonawca Bank Millenium S.A., wskazał marżę na poziomie 0,00%.

W ocenie Izby, przy uwzględnieniu powyższego, przedmiot sporu w niniejszej sprawie sprowadza się do rozstrzygnięcia, czy zastosowane przez Zamawiającego w przytoczonym powyżej w SIWZ „Opisie” słowo „powiększone” należy rozumieć zgodnie ze wzorem, który podaje Zamawiający a więc jako dodane, czy też należy rozumieć tak jak podnosi to Odwołujący czyli jako wartość dodatnią – tak więc, odpowiednio czy marża ma zostać dodana czy ma być wartością dodatnią.

Po pierwsze Izba stwierdziła, iż Zamawiający w żadnym punkcie Specyfikacji nie wskazał regulacji, iż marża Banku ma stanowić wartość dodatnią. Powołane przez Odwołującego zawarte w SIWZ regulacje nie wskazują, iż marża Banku ma stanowić wartość dodatnią ponieważ, zawarte w nich określenie: „powiększającej”, „powiększą” „powiększonej” odnosi się do sposobu obliczenia, który został w tenże sposób opisany przez Zamawiającego w SIWZ. Marża, co zgodnie potwierdziły strony postępowania na rozprawie oraz zawarły

w stanowiskach pisemnych może być wartością dodatnią, wartością ujemną oraz może być równa zero.

Po drugie, Izba stwierdziła, jak również zauważył Odwołujący, iż zgodnie z regulacją, jaką Zamawiający zawarł w SIWZ w „Formularzu Ofert” pod tabelą: *„cena wyliczona przez Bank uwzględnia wartości wymienione w pkt 1-14 tabeli po zastosowaniu wzoru i opisu ujętego w punkcie XII i XIII SIWZ”* wyliczenia poczynione przez wykonawców, którzy złożyli oferty, są zgodne z regulacją zawartą w SIWZ. Zgodnie z instrukcją jakiej udzielił Zamawiający a przytoczoną powyżej, cena ma zostać wyliczona *„po zastosowaniu wzoru i opisu”*, a więc nie jest możliwe stosowanie określonego przez Zamawiającego wzoru rozłącznie od sporządzonego przez Zamawiającego opisu. Wzór i opis zawarte w punkcie XII SIWZ czytane łącznie, jak wskazuje na to użyty przez Zamawiającego łącznik „i”, prowadzą do jedynej możliwej wykładni, a mianowicie, iż podstawą naliczenia oprocentowania od udzielonego kredytu jest stawka WIBOR dla jednomiesięcznych depozytów międzybankowych (1M) ogłoszona o godz. 11:00 w serwisie informacyjnym Reuters, w dniu opublikowania ogłoszenia o wszczęciu postępowania, powiększoną poprzez dodanie do niej marży Banku. Na uwagę zasługuje fakt, iż Zamawiający we wzorze posłużył się dodawaniem (znak „+”) natomiast w opisie nie użył poza słowem „powiększoną” słowa „zsumowana” „suma” lub innego, co biorąc pod uwagę konieczność łącznego czytania wzoru i opisu przesądza o tym, iż powiększenie polega, w tym wypadku na zsumowaniu dwóch wartości.

Wykonawca Bank Zachodni WBK S.A. w swej ofercie w poz. 13 tabeli *„Oprocentowanie kredytu w rachunku bieżącym budżetu. Wykonawca podaje marżę Banku oraz ostateczne oprocentowanie (do dwóch miejsc po przecinku) wyliczone zgodnie z opisem zawartym w rozdziale XII pkt 2 ppkt 7.2 SIWZ (w%)”* podał *„minus (-) 0,15% (marża banku)”* oraz *„3,46 (%)”*. Wykonawca zaoferował marżę ujemną, która była dopuszczona przez Zamawiającego i w wyniku dokonania działania matematycznego zgodnego z zawartym w SIWZ wzorem i opisem dodał do stawki bazowej (3,61%) marżę banku (-0,15%) i otrzymał wynik (3,46%). W taki sam sposób dokonał wyliczenia Odwołujący, bowiem dodał do stawki bazowej (3,61%) marżę banku (0,01%) i otrzymał wynik (3,62%), zastosował więc dokładnie ten sam mechanizm określony przez Zamawiającego wzorem i opisem przy czym marżę Banku określił jako wartość dodatnią.

Znamiennym jest również fakt, iż wykonawcy biorący udział w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zinterpretowali wymagania Zamawiającego w sposób jaki interpretował je Zamawiający oraz wykonawca, którego oferta została wybrana

w postępowaniu, jedynie Odwołujący interpretował wymagania Zamawiającego w sposób odmienny, nadinterpretujący regulacje SIWZ.

Słusznie, w ocenie Izby, Zamawiający wyjaśnił, iż nie mógł poprzez uregulowania zawarte w SIWZ ograniczyć marży wskazywanej przez bank w ofercie, ani wyłącznie do dodatniej ani wyłącznie do ujemnej. Działanie takie Zamawiającego jako organizatora postępowania o udzielenie zamówienia publicznego kształtującego postępowanie mogłoby doprowadzić w pierwszym przypadku do: działania Zamawiającego na swoją niekorzyść powodując uniemożliwienie bankowi, składającemu ofertę, obniżenie oprocentowania kredytu w rachunku bieżącym a tym samym prowadziłoby do ponoszenia przez Zamawiającego nieuzasadnionych wyższych kosztów kredytu. W drugim przypadku, czyli sytuacji gdyby Zamawiający ograniczył marżę banku jedynie do ujemnej, byłoby potraktowane jako działanie Zamawiającego naruszające zasady zamówień publicznych poprzez nierówne traktowanie wszystkich wykonawców i utrudnianie uczciwej konkurencji, wynika to z faktu, iż nie wszyscy potencjalnie zainteresowani wykonawcy – banki mogliby złożyć oferty, ponieważ ich regulaminy i procedury wewnętrzne nie zezwalają na obniżenie marży do ujemnej.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, iż działanie Zamawiającego było prawidłowe i nie naruszyło regulacji art. art. 89 ust 1 pkt 2 i 6 i art. 91 ust 1 ustawy, tym samym Izba nie znalazła podstaw do uwzględnienia odwołania.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

**Przewodniczący:** .....