

Sygn. akt: KIO 588/11

**WYROK**  
**z dnia 29 marca 2011 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Izabela Kuciak**

**Protokolant: Łukasz Listkiewicz**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 marca 2011 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **IBCOL Polska Sp. z o.o., 02-502 Warszawa, ul. Łowicka 35** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Komendę Główną Policji, 02-624 Warszawa, ul. Puławska 148/150**

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie.**

**2. Kosztami postępowania obciąża IBCOL Polska Sp. z o.o., 02-502 Warszawa, ul. Łowicka 35**

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 **IBCOL Polska Sp. z o.o., 02-502 Warszawa, ul. Łowicka 35**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **IBCOL Polska Sp. z o.o., 02-502 Warszawa, ul. Łowicka 35** na rzecz **Komendy Głównej Policji, 02-624 Warszawa, ul. Puławska 148/150**, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu zastępstwa prawnego.

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 198b ust. 1 i 2 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 **Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

## UZASADNIENIE

Zamawiający prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „dostawa 5500 kompletów zestawów przeciw uderzeniowych.” Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, pod nr 2011/S 46-075363, w dniu 8 marca 2011 r.

Odwołujący wniósł odwołanie wobec treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (siwz), zarzucając Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 769 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”:

- art. 7 ust. 1 poprzez wskazanie na konkretne produkty, w sytuacji, gdy brak jest ku temu podstaw,
- art. 29 ust. 2 oraz art. 29 ust. 3 poprzez opisanie przedmiotu zamówienia, wskazującego na konkretne rozwiązania techniczne konkretnego produktu.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu zmodyfikowania siwz, na zasadach i w sposób opisany w odwołaniu, a w konsekwencji wprowadzenie do siwz postanowień, które nie będą utrudniały uczciwej konkurencji oraz umożliwią Odwołującemu ubieganie się o udzielenie zamówienia.

Odwołujący podnosi, iż Zamawiający opisał przedmiot zamówienia poprzez odniesienie do wzoru przedstawionego wykonawcom oraz poprzez wskazanie konkretnych parametrów, których spełnienie uzależnione jest od udostępnienia przez Instytut Technologii Bezpieczeństwa „Moratex” patentu, w zakresie rozwiązania i stosowania technologii, przy produkcji zestawu przeciwuderzeniowego (§ 6 ust. 1 wzoru umowy). Wykorzystanie wymienionych w załączniku nr 1 do umowy rozwiązań uwarunkowane jest zawarciem umowy pomiędzy wykonawcą a Instytutem Technologii Bezpieczeństwa „Moratex”, który na te wyroby wniósł zgłoszenie do ochrony patentowej w Urzędzie Patentowym RP. Powyższe bezpośrednio nakłada na Odwołującego obowiązek korzystania z rozwiązań Instytutu, których stosowanie uzależnione jest od zakupu zgody na wykorzystanie patentu od Instytutu (rozdział VII pkt 1.1 siwz).

W ocenie Odwołującego, nie ma żadnych podstaw do postawienia wymogu korzystania z patentu Instytutu, gdyż na rynku istnieje szereg produktów zapewniających wymaganą przez Zamawiającego funkcjonalność dla zestawu przeciwuderzeniowego.

Opisane w załączniku nr 1 do siwz rozwiązania są konkretne i oznaczają, że tylko wykonawca proponujący produkt wykorzystujący konkretne, opatentowane rozwiązania, może złożyć ofertę. Dopuszczenie zaś możliwości składania ofert, w których oferuje się

zestaw przeciwuderzeniowy z zastosowaniem rozwiązań równoważnych lub lepszych od opatentowanych, w żaden sposób nie uchybia celowi zamówienia.

Odwołujący podnosi, iż przepis art. 29 ust. 2 ustawy Pzp nie kreuje obowiązku i zarazem konieczności nabycia przez zamawiającego produktów nieodpowiadających jego potrzebom, zarówno co do jakości, funkcjonalności, czy wymaganych parametrów technicznych, a jedynie nakazuje dopuścić konkurencję między wykonawcami, którzy oferują rozwiązania w sposób podobny wypełniające wymogi jakości, funkcjonalności i parametrów technicznych.

Przedmiotem zamówienia jest dostawa kompletów zestawów przeciwuderzeniowych. Zamawiający zamierza zatem dokonać zakupu ubioru ochronnego, posiadającego odpowiednie cechy i spełniającego określone parametry tak, aby zapewniły zachowanie określonej funkcjonalności, jaką jest ochrona przeciwuderzeniowa. Spośród dostępnych na rynku, oferowanych zestawów przeciwuderzeniowych przez wielu producentów strojów ochronnych, odpornych w tej samej klasie, istnieje szereg zestawów, które zapewniają tożsąmą do opisanej, a często i jeszcze wyższą ochronę, przy czym charakteryzują się innymi (nie dokładnie takimi samymi, jak opisał to Zamawiający) parametrami. Między innymi rozwiązania, jakie może zaproponować Odwołujący służą interesom Zamawiającego, a w szczególności zapewniają bezpieczeństwo pracownikom Zamawiającego, z tym że posiadają w większości do opisanych w opisie przedmiotu zamówienia wymagań parametry lepsze. Jedną z najistotniejszych kwestii jest w niniejszym przedmiocie zamówienia zapewnienie odporności na udarność, wytrzymałość na rozciągnięcia, wygoda użycia, szybkość przygotowania osoby używającej zestawu do akcji, łatwość zakładania. Powyższe cechy posiada produkt Odwołującego, jednakże efekt uzyskany jest poprzez zastosowanie innych niż wymagane przez Zamawiającego technologii wykonania oraz innego od wymaganego wzornictwa. Niedopełnienie obowiązku prawidłowego opisu przedmiotu zamówienia oraz brak informacji o wysokości wynagrodzenia elementów objętych patentami, uniemożliwiają Wykonawcom złożenie prawidłowych ofert, właściwe skalkulowanie ceny, a co za tym idzie, wzięcie udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

I.

Mając powyższe na uwadze Odwołujący wniósł o modyfikację zapisów siwz poprzez dopuszczenie możliwości złożenia produktów równoważnych do opisanych przez Zamawiającego, w szczególności poprzez zmianę zapisów siwz oraz opisu przedmiotu zamówienia stanowiącego załącznik nr 1 do SIWZ tak, aby Zamawiający wskazał dodatkowo, że dopuszcza możliwość zaoferowania produktów, zapewniających osiągnięcie opisanych w siwz funkcjonalności, których technologia wytworzenia oraz wzornictwo nie jest oparte na patentach Instytutu.

## II.

Zamawiający wskazał w załączniku nr 1 pkt 2 do siwz dokumenty odniesienia, wyszczególniając tylko normy polskie. W ocenie Odwołującego, takie postanowienie stoi w sprzeczności z normą wynikającą z przepisu art. 30 ust. 1 ustawy Pzp. W związku z powyższym Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu modyfikacji siwz, w taki sposób, aby jej postanowienia były zgodne z obowiązującymi przepisami prawa, a w szczególności z art. 30 ust. 4 ustawy Pzp. Stąd, Zamawiający powinien zmodyfikować ten zapis i wskazać, że dopuszcza rozwiązania równoważne opisanym.

W ocenie Odwołującego, postanowienia załącznika nr 1 do siwz naruszają przepis art. 29 ust. 2 i ust. 3 ustawy Pzp. Jak podnosi Odwołujący, w ich treści Zamawiający wskazuje konkretne rozwiązania, nie dopuszczając możliwości złożenia ofert równoważnych. Mając powyższe na uwadze Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu modyfikacji siwz w ten sposób, że:

III. w odniesieniu do pkt 5.1.1 poprzez wskazanie, że rysunki odniesienia, dotyczące stref ochronnych należy traktować jako poglądowe, dopuszczalne są zaś rozwiązania równoważne.

IV. w pkt 5.1.1 poprzez wskazanie sposobu zapinania nie tylko przy użyciu rzepu, ale za pomocą elementów z taśmą samoczepną. Według Odwołującego, takie rozwiązanie spełnia swoją rolę, możliwe jest bowiem szybkie odpięcie i sprawne ściągnięcie kamizelki w przypadku konieczności udzielenia pomocy medycznej użytkownikowi.

V. w pkt 5.1.1, poprzez dopuszczenie możliwości zastosowania innego sposobu przypięcia kołnierza. Według Odwołującego, takie rozwiązanie spełnia swoją rolę, istnieje bowiem możliwość całkowitego odpięcia w przypadku, gdy użytkownik będzie potrzebował pełnej swobody ruchu głową.

VI. dopuszcza się zastosowanie innych wymiarów taśm, jeśli jest to uzasadnione konstrukcyjnie.

VII. spełnienie wymagań dla każdej dostawy materiałów podstawowych powinno być potwierdzone aktualnymi wynikami badań wykonanymi w akredytowanych laboratoriach badawczych lub atestami producenta. Dopuszczalne są również dokumenty opierające się o normy innych krajów Unii Europejskiej.

VIII. Zamawiający zawrze postanowienie, iż podane w Tabeli 10 wymiary i masa kamizelki przeciwuderzeniowej z ochraniaczami barków i ramion dla wszystkich poszczególnych rozmiarów kamizelki stanowią dane poglądowe i możliwe jest odstępstwo od tych danych w przypadku zastosowania innego kroju kamizelki, spełniającego równoważne funkcje.

IX. zostanie przewidziana możliwość zastosowania układu i rodzaju warstw o właściwościach równoważnych bądź lepszych, mimo użycia innego materiału i innego układu warstw. Według Odwołującego, takie rozwiązanie spełnia swoją rolę, gdyż najistotniejsze jest, by

warstwy materiału absorbowały uderzenia i chroniły przed uszkodzeniem ciała, a równocześnie zapewniały maksymalną wygodę i komfort użytkownika.

X. możliwe jest rozwiązanie równoważne, z zastosowaniem ramek wykonanych z tworzyw sztucznych. Według Odwołującego, takie rozwiązanie spełnia swoją rolę, gdyż tworzywa sztuczne są także odporne na udarność oraz wytrzymałe na rozciąganie. Natomiast metalowe ramki z biegiem czasu stają się mniej estetyczne i szybko rdzewieją.

XI. wymiary i masa kamizelki przeciwuderzeniowej z ochraniaczami barków i ramion dla rozmiaru L w tabeli nr 10, konstrukcja ochraniacza w pkt 6.1.1, rozmiary ochraniaczy nóg w tabeli nr 25, wymiary ochraniacza nogi dla rozmiaru II w tabeli nr 26, rozmiary ochraniacza uda w tabeli nr 33, wymogi użytkowe dla rękawic w tabeli nr 34, zestawienia materiałów i dodatków w tabeli nr 12, 20, 28 i 35, wymagania konstrukcyjne dla rękawic w pkt 9.1.3., stanowią dane poglądowe i dopuszcza się rozwiązania równoważne, przy założeniu, że zachowane zostaną wymagania ochronne i użytkowe. Wskazane wymogi oznaczają, że tylko wykonawca proponujący produkt o parametrach wskazanych w siwz może złożyć ofertę. Tymczasem na rynku istnieją inne rozwiązania spełniające tę samą rolę, które posiadają lepsze parametry techniczne i użytkowe oraz posiadają dodatkowe funkcje, nieopisane w opisie przedmiotu zamówienia, stanowiącym załącznik nr 1 do siwz.

XII. w odniesieniu do rękawic przeciwuderzeniowych, rysunki są materiałami poglądowymi i dopuszcza się rozwiązania równoważne, przy założeniu, że zachowane zostaną wymagania ochronne i użytkowe.

XIII. przewiduje się możliwość zastosowania innego rodzaju tworzyw o innej strukturze, które posiadają właściwości równoważne bądź lepsze. Według Odwołującego, równoważne tworzywa spełniają swoją rolę, chroniąc przed uszkodzeniem ciała użytkownika.

W ocenie Odwołującego, technologia opisana w załączniku nr 1 do siwz nie ma wpływu na funkcjonalność zestawów przeciwuderzeniowych. Odwołujący posiada lepszy produkt, który zapewnia tożsamą do opisaną, a często i jeszcze wyższą ochronę, przy czym charakteryzuje się innymi (nie dokładnie takimi samymi jak opisał to Zamawiający) parametrami.

**Na podstawie dokumentacji postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron zaprezentowane na rozprawie, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła następujący stan faktyczny:**

Zgodnie z pkt 1 załącznika nr 1 do siwz zestaw przeciwuderzeniowy przeznaczony jest dla funkcjonariuszy oddziałów prewencji Policji. Stanowi ochronę, w obrębie powierzchni osłanianych, ograniczając skutki uderzeń pałką, kijem itp. W skład zestawu wchodzi następujące wyroby: kamizelka przeciwuderzeniowa wraz z ochraniaczami barków i ramion, ochraniacze przedramienia, ochraniacze nóg, ochraniacze ud, rękawice

przeciwuderzeniowe. Integralną częścią zestawu jest torba przeznaczona do przechowywania poszczególnych elementów zestawu. Dla każdego z wymienionych elementów Zamawiający określił wymagania techniczne i konstrukcyjne, ustalając jednocześnie ich wzory, wymiary i masę. Zasadniczo wymagania techniczne zawarto w opisie produktu oraz w opisie podstawowych cech jakościowych, ze wskazaniem charakterystyki oraz wymagań technicznych podstawowych materiałów i dodatków. Wymagania konstrukcyjne określono poprzez wskazanie wymaganych cech użytkowych, sposobu łączenia elementów, estetyki i ergonomii oraz niezawodności.

Jednocześnie, na mocy § 6 wzoru umowy, wykorzystanie wymienionych w załączniku nr 1 do umowy rozwiązań uwarunkowane jest zawarciem umowy pomiędzy wykonawcą a Instytutem Technologii Bezpieczeństwa „Moratex”, który na te wyroby wniósł zgłoszenie do ochrony patentowej w Urzędzie patentowym RP. Zaś, wszelkie zobowiązania wynikające z uzyskania prawa własności przemysłowej w szczególności patentów, praw ochronnych, jak również praw autorskich oraz praw pokrewnych ponosi wykonawca.

Nadto, w rozdziale VII pkt 1 ppkt 1.1 siwz Zamawiający postanowił, że „w celu zapewnienia równego traktowania podmiotów ubiegających się o zamówienie, Instytut Technologii Bezpieczeństwa „Moratex” w Łodzi będzie udzielał zgody, na wykorzystywanie patentów za wynagrodzeniem na jego rzecz z wybranym przez Zamawiającego Wykonawcą.”

Na podstawie oświadczeń złożonych na rozprawie Izba ustaliła, iż ponad roczna współpraca Policji i powołanego Instytutu doprowadziła do wypracowania rozwiązania – produktu, w postaci zestawu przeciwuderzeniowego, który łączy w sobie nowoczesność i zaspokaja potrzeby Zamawiającego w najwyższym stopniu. Wiedza i badania naukowe przeprowadzone przez Instytut, a także doświadczenie i opinie użytkowników zestawów przeciwuderzeniowych, które obecnie znajdują się na wyposażeniu Policji doprowadziła do wypracowania rozwiązania na tyle unikalnego, że zostało objęte ochroną patentową, zaś prawa do patentu przysługują Instytutowi.

**W tym stanie faktycznym Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:**

W pierwszej kolejności do rozstrzygnięcia pozostaje kwestia spełnienia przez Odwołującego przesłanek, o których mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniających do skorzystania przez wykonawcę ze środków ochrony prawnej. Izba nie podziela stanowiska Zamawiającego, iż Odwołujący nie wykazał, że może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp. W ocenie Izby, wskazanie na okoliczność, iż wykonawcy nie mają możliwości prawidłowego skalkulowania ceny oferty wobec braku informacji w przedmiocie wynagrodzenia za skorzystanie z praw do patentu oraz niemożność złożenia oferty przez wykonawców, którzy działają w segmencie rynku dostaw zestawów

przeciwuderzeniowych stanowi wystarczającą podstawę do stwierdzenia, iż tego rodzaju ograniczenia uprawdopodobniają możliwość wystąpienia szkody po stronie Odwołującego. Przy czym dla oceny zaistnienia badanych przesłanek konieczne jest odniesienie się do treści odwołania, która pozwala na zrekonstruowanie całokształtu okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia przedmiotowej kwestii, a nie poprzestanie jedynie na fragmencie, który wprost tychże zagadnień dotyczy.

Przechodząc do oceny aspektów merytorycznych niniejszej sprawy stwierdzić należy, że Izba nie doszukała się w postępowaniu Zamawiającego naruszeń, na które wskazuje Odwołujący. Wskazać należy, iż Zamawiający wspólnie z Instytutem stworzył pewne gotowe rozwiązanie, można by rzec prototyp, który zakwalifikowany jako wynalazek korzysta z ochrony patentowej. Tym samym Zamawiający opracował produkt, który wedle jego najlepszej wiedzy i przy wykorzystaniu swoich doświadczeń, przy wsparciu naukowym i badawczym, powoływanego Instytutu, spełnia w najwyższym stopniu wymagania Zamawiającego, tym samym dając Zamawiającemu możliwość jak najlepszego wypełniania zadań na niego nałożonych w zakresie ochrony obywateli. Chodziło bowiem o stworzenie produktu, który stanowi najlepszą ochronę dla funkcjonariuszy oddziałów prewencji Policji.

Izba popiera dążenia Zamawiającego do dokonania zakupu produktu, który jego oczekiwania będzie spełniał we wszystkich istotnych dla niego aspektach. Prawa Zamawiającego do decydowania, jakie są jego potrzeby oraz, w jaki sposób powinny być realizowane tak, aby w najwyższym stopniu zabezpieczyć realizację powierzonych zadań, w żaden sposób Zamawiającemu odejmować nie można. To nie jedynie wykonawcy, poprzez gamę oferowanych produktów, mają prawo kształtować rynek i preferencje kupujących, ale to Zamawiającemu przysługuje uprawnienie do wyartykułowania swoich potrzeb i oczekiwanie, że wykonawcy tym wymogom sprostają. Nie może być bowiem tak, że to wykonawcy decydują co Zamawiający ma kupić, kierując się przede wszystkim faktem, że określony wykonawca jest dystrybutorem, czy producentem konkretnych produktów. Decydują zatem potrzeby Zamawiającego, a nie preferencje wykonawców, czy też doświadczenie innych państw i przyjęte w tych państwach rozwiązania.

Konkludując, Izba stoi na stanowisku, że jeśli Zamawiający wypracował określone rozwiązania w zakresie poszczególnych elementów ochronnych ubioru, biorąc pod uwagę przydatność, doświadczenie, nowoczesność, potwierdzone badaniami przeprowadzonymi przez Instytut, to nie ma powodu, aby wykonawcy działający w tym segmencie rynku uszyli taki ubiór, albo ewentualnie dostosowali już wykorzystywane rozwiązania do potrzeb Zamawiającego.

Poczynione przez Izbę ustalenia nie dają podstaw do stwierdzenia, że zastosowany przez Zamawiającego opis przedmiotu zamówienia może utrudniać uczciwą konkurencję. Zważyć bowiem należy, iż przedmiotem zamówienia jest produkt nowy, opracowany na



potrzeby Zamawiającego, nie będący jeszcze w obrocie. Tak więc dla wszystkich wykonawców zostały stworzone tożsame „warunki brzegowe”, wszyscy dysponują jednakową dokumentacją i wszystkim zostanie udostępnione prawo do wykorzystania wynalazku. Brak wskazania w siwz „wysokości wynagrodzenia elementów objętych patentami” ani nie uniemożliwia prawidłowego skalkulowania oferty, ani nie wpływa negatywnie na konkurencję. Uzyskanie tej wiedzy od Instytutu, wobec postanowień rozdziału VII pkt 1 ppkt 1.1 siwz, bez wątpienia nie będzie trudne. W tych warunkach o jakimkolwiek zachwianiu konkurencji nie może być mowy. Z pewnością zaś z takim stanem nie może być utożsamiana sytuacja, w której wykonawcy obecni na rynku i oferujący tego rodzaju produkty, ale z określonych przyczyn nie odpowiadające tym, preferowanym przez Zamawiającego, nie mogą ich zaproponować. Wykonawcy ci mają bowiem równy dostęp do niniejszego zamówienia, jakkolwiek nie mogą zaoferować swoich produktów. Jednakże udzielenie zamówienia nie zawsze musi zmierzać do zakupu produktów obecnych na rynku, ale również może prowadzić do pewnego „odświeżenia” i rozwoju tego rynku, które to zjawisko nie może być postrzegane jako utrudnianie uczciwej konkurencji. Dopiero stworzenie nierównych warunków dla wykonawców mogłoby stanowić podstawę do takiej kwalifikacji. Z tych względów zarzut naruszenia przepisu art. 29 ust. 2 ustawy Pzp należy uznać za chybiony.

Izba nie znalazła również podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia przepisu art. 27 ust. 3 ustawy Pzp. W ocenie Izby zostały spełnione przesłanki do opisanie przedmiotu zamówienia przez wskazanie patentu. Jednakże zauważyć należy, iż nie jest to jedyny sposób opisanie przedmiotu niniejszego zamówienia. Zaś, co do konieczności dopuszczenia produktów równoważnych stwierdzić należy, iż cel tego przepisu i intencje ustawodawcy zmierzają do wyeliminowania sytuacji, w których zamawiający przez opis przedmiotu zamówienia za pomocą patentu wskazuje na konkretny produkt, jaki należy dostarczyć, wskazując tym samym na jego producenta. Z sytuacją taką, o czym była mowa wyżej, nie mamy do czynienia w niniejszym postępowaniu. Chodzi bowiem o to, aby nie wskazywać spośród produktów obecnych na rynku, produktu preferowanego, a w istocie jedynego możliwego do zaoferowania, co często może prowadzić do wyeliminowania jakiegokolwiek konkurencji, ale również do zmów cenowych.

Nadto, specyfika Zamawiającego jako instytucji, jak i specyfika przedmiotu zamówienia dają podstawy do wybrania ściśle określonego produktu, z tym zastrzeżeniem, że jest to możliwe w takich warunkach, w jakich uczynił to Zamawiający w niniejszym postępowaniu. Stworzył model produktu i oczekuje jego wyprodukowania, przy czym istniejące modele tego rodzaju produktu, które jak ustaliła Izba, nie spełniają wymagań Zamawiającego. Odwołujący ograniczył się jedynie do stwierdzenia, iż oferowane przez niego produkty zapewniają tożsamą ochronę, a częstokroć posiadają lepsze parametry.

Jednakże na poparcie swych twierdzeń nie przedstawił żadnych dowodów. Z tych względów oraz biorąc pod uwagę fakt, iż na rozprawie przedstawiciele Instytutu wskazywali na przeprowadzone badania i ich efekty, nie sposób dać wiarę twierdzeniom Odwołującego. Tym bardziej, że na podstawie § 2 ust. 1 rozporządzenia z dnia 29 sierpnia 2007 r. Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie szczegółowego sposobu sprawowania nadzoru nad czynnościami związanymi z wyrobem wprowadzanym do użytku w komórkach i jednostkach organizacyjnych podległych lub nadzorowanych przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych (Dz. U. Nr 170, poz. 1201), organem sprawującym w imieniu ministra nadzór nad czynnościami związanymi z wyrobem wprowadzanym do użytku jest dyrektor Instytutu Technologii Bezpieczeństwa "MORATEX". Chodzi zaś o wyroby, jak wynika z art. 1 ustawy z dnia 17 listopada 2006 r. o systemie zgodności wyrobów przeznaczonych na potrzeby obronności i bezpieczeństwa państwa (Dz. U. z 2006 r., Nr 235, poz. 1700 ze zm.), które wykorzystywane są dla zapewnienia bezpieczeństwa i obronności.

Odwołujący rezygnując z inicjatywy dowodowej ponosi konsekwencje takich działań. Odwołanie zasadzające się w głównej mierze na sformułowaniu treści pożądanej po modyfikacji siwz, które to żądania zresztą nie zostały w sposób jednoznaczny i wyczerpujący wyartykułowane, nie może oczekiwać pozytywnych rezultatów takich zabiegów. Brak bowiem uzasadnienia do nakazania określonych zmian siwz. Podstawa faktyczna zarzutów w niniejszym postępowaniu ogranicza się bowiem do ogólnych konkluzji Odwołującego, bez częstokroć wskazania faktów i barku wskazania dowodów, które prowadziłyby do poparcia prezentowanego stanowiska.

Nadto, stanowisko Odwołującego jest wewnętrznie sprzeczne. Z jednej bowiem strony domaga się opisanie przedmiotu zamówienia poprzez określenie jego funkcjonalności, z drugiej zaś strony sam widzi potrzebę wskazania określonych parametrów. Co więcej, sam Odwołujący częstokroć również miał problemy z określeniem parametrów równoważności, co daje podstawy do stwierdzenia, iż zmiana tych parametrów może niweczyć funkcję ochrony. Nie sposób bowiem uznać, że zaproponowana przez Odwołującego tak duża tolerancja, dla przykładu, w rozmiarach kamizeli, czy też ochraniaczy nóg, pozwoli uzyskać zakładane cele. Opisanie zaś niniejszego przedmiotu zamówienia tylko poprzez określenie funkcjonalności, zdaniem Izby, byłoby niewystarczające. Wskazanie jedynie na funkcję ochronną, możliwość sprawnego ściągnięcia, jest o tyle nieuzasadnione, że posłużenie się zwrotami nieostrymi daje duże pole do nadużyć, mamy bowiem wiele desygnatów danego pojęcia, co tym samym mogłoby prowadzić do zaoferowania Zamawiającemu produktu, który niekoniecznie spełnia jego wymagania.

Za nieuprawnione należy również uznać twierdzenia Odwołującego, iż Zamawiający nie dopuścił dokumentów wydawanych przez akredytowane laboratoria badawcze, które

znajdują się poza Polską. Brzmienie siwz daje podstawy do twierdzenia, że siedziba laboratorium nie ma żadnego znaczenia.

Zarzut naruszenia art. 30 ust. 1 ustawy Pzp należy uznać za całkowicie chybiony. Zamawiający opisał bowiem przedmiot zamówienia za pomocą Polskich Norm przenoszących normy europejskie, na co wskazuje skrót PN-EN. Odwołujący zaś kolizji między cechami zawartymi w opisie przedmiotu zamówienia, a tymi które wynikają ze wskazanych norm nie przedstawił.

Odnosnie naruszenia przepisu art. 30 ust. 4 ustawy Pzp aktualność zachowują rozważania Izby poczynione przy okazji rozstrzygnięcia zarzutu naruszenia przepisu art. 29 ust. 3 ustawy Pzp.

Niestwierdzenie naruszeń w postępowaniu Zamawiającego daje podstawy do oddalenia zarzutu naruszenia przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Jednocześnie Izba zwraca uwagę Zamawiającemu, iż absolutnie chybione jest twierdzenie, że „zarzuty nie były konkretnie sformułowane”. Zamawiający zdaje się utożsamiać zarzuty z żądaniami, co jest nieuprawnione. Nadto, niedostateczne uzasadnienie podniesionych zarzutów prowadzić może jedynie do ich oddalenia. Izba, mocą przepisu art. 192 ust. 7 ustawy Pzp, nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu, a w niniejszym postępowaniu Izba takiej sytuacji nie dostrzega, co więcej nie wskazał na nią również sam Zamawiający.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp w zw. z § 3 pkt 1 lit. a oraz pkt 2 lit. b 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), zaliczając do kosztów postępowania odwoławczego wpis od odwołania w wysokości 15.000,00 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika Zamawiającego w kwocie 3.600,00 zł.

**Przewodniczący:**

.....

