

Sygn. akt: KIO 2135/14

**WYROK**

**z dnia 28 października 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** – w składzie:

**Przewodniczący: Magdalena Rams**

Protokolant: Marta Polkowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **24 października 2014 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **13 października 2014 r.** przez wykonawcę **Comparex Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Zakup serwerów x86*

prowadzonym przez zamawiającego **Narodowy Bank Polski**

przy udziale wykonawcy **Tradex Systems Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego **Comparex Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego **Comparex Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** tytułem wpisu od odwołania;

2.2 zasądza od odwołującego Comaprex Poland **Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** na rzecz przystępującego **Tradex Systems Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosowanie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2013 r. poz. 907, z późn. 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

W dniu 13 października 2014 r. wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wykonawcy Comparex Poland Sp. z o.o. (dalej „**Odwołujący**”) zarzucając zamawiającemu Narodowemu Bankowi Polskiemu (dalej „**Zamawiający**”) naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2) oraz art. 91 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.) (dalej „**ustawa Pzp**” lub „**Pzp**”).

W związku z powyższym zarzutem, Odwołujący wniósł o: (i) uwzględnienie odwołania; (ii) unieważnienie czynności wyboru oferty Tradex Sp. z o.o. na część II zamówienia; (iii) nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Tradex Sp. z o.o. na część II zamówienia; (iv) nakazanie Zamawiającemu powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej na część II zamówienia.

Odwołujący wniósł również o przeprowadzenie dowodów z akt postępowania w postaci dokumentów powołanych w uzasadnieniu niniejszego odwołania oraz dokumentów przedstawionych na rozprawie.

W uzasadnieniu swoich zarzutów Odwołujący wskazał, że w dniu 2 października 2014 roku Odwołujący otrzymał od Zamawiającego pismo datowane na dzień 2 października 2014 roku stanowiące zawiadomienie o wyborze oferty Tradex Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej w odniesieniu do części II zamówienia. W ocenie Odwołującego, oferta Tradex Sp. z o.o. na część II zamówienia podlegała odrzuceniu jako niezgodna z SIWZ, z uwagi na brak zgodności treści oferty z wymaganiami dla serwerów C, D i E zawartymi w pkt. 4 tabel wymagań minimalnych dla serwerów C, D i E zamieszczonych we wzorze Załącznika A do formularza oferty dla części II zamówienia. Odwołujący wskazał, że dla każdego z serwerów Zamawiający wymaga pamięci RAM o wielkości minimum 64GB (dla serwera E minimum 32 GB) złożonych z modułów po minimum 8GB. Jednocześnie Zamawiający wymagał aby serwer był zdolny do rozbudowy do 512GB pamięci RAM. Odwołujący wskazał, że Tradex Sp. z o.o. w ofercie dla serwerów C, D i E zaoferował zapewnienie wymaganej minimalnej wielkości pamięci RAM modułami po 16GB. Podkreślił również, że zgodnie z treścią odpowiedzi na pytanie nr 25 zadane wp, Zamawiający

jednoznacznie określił, iż rozbudowa pamięci RAM nie może nastąpić poprzez demontaż modułów pamięci dostarczonych wraz serwerami.

W ocenie Odwołującego, z powyższej odpowiedzi wynika, iż Zamawiający przez rozbudowę zdefiniował proces uzupełniania serwerów o kolejne moduły przy zachowaniu modułów dostarczonych wraz z serwerami. Zgodnie z dokumentacją zaoferowanych przez Tradex Sp. z o.o. serwerów (Fujitsu Primergy RX300 S8) nie jest dopuszczalne mieszanie modułów pamięci RDIMM, LRDIMM UDIMM. Moduły pamięci 16GB należą do kategorii RDIMM, natomiast moduły 36GB i 64GB do LRDIMM.

Skoro zatem Tradex Sp. z o.o. zaoferował moduły pamięci RDIMM o wielkości 16GB to rozbudowa pamięci RAM o kolejne moduły może następować wyłącznie poprzez dodawanie modułów RDIMM o wielkości 16GB, w szczególności nie będzie możliwe zastosowane w ramach rozbudowy modułów pamięci LRDIMM 32GB lub 64GB. Odwołujący wskazał, że z uwagi na ograniczoną liczbę miejsca w urządzeniu (24 porty montażu dla modułów pamięci RAM) oraz powyższy wymóg techniczny jednolitości wielkości pamięci modułów maksymalna wartość pamięci serwera w sytuacji zastosowania modułów 16 GB wynosi 384GB, przy 32GB wynosi 768GB, a przy 64GB wynosi 1536GB.

W konsekwencji, w ocenie Odwołującego, zaoferowane przez Tradex Sp. z o.o. serwery C, D i E z uwagi na specyfikę urządzeń oraz wymagania Zamawiającego zawarte w odpowiedzi na pytanie 25 nie zapewniają możliwości rozbudowy pamięci serwerów do wielkości 512GB, kończąc swoje możliwości rozbudowy na 384GB. Tym samym treść oferty Tradex Sp. z o.o. nie jest zgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia i jako taka podlegała odrzuceniu.

***Izba ustaliła co następuje:***

Izba postanowiła dopuścić w poczet materiału dowodowego następujące dokumenty: (i) specyfikację istotnych warunków zamówienia na okoliczność ustalenia wymagań Zamawiającego dotyczących pamięci RAM serwerów C, D i E w zakresie części II zamówienia (dalej „SIWZ”); (ii) pismo Zamawiającego z dnia 16 lipca 2014 r. na okoliczność ustalenia treści odpowiedzi na pytanie nr 25; (iii) ofertę wykonawcy Tradex Systems Sp. z o.o. na okoliczność ustalenia jej treści; (iv) protokół postępowania przetargowego na okoliczność ustalenia

przebiegu postępowania przetargowego; (v) pismo Zamawiającego z dnia 2 października 2014 r. na okoliczność ustalenia wyboru oferty najkorzystniejszej; (vi) pismo Zamawiającego z dnia 21 października 2014 r., odpowiedź firmy Fujitus Technology Solutions Sp. z o.o. oraz pismo Fujitus Technology Solutions Sp. z o.o. z dnia 23 października 2014 r. na okoliczność wykazania, że możliwa jest rozbudowa serwera Fujitus Primergy RX300 S8 w sposób zaproponowany w ofercie wykonawcy Tradex Systems Sp. z o.o.; (vii) wydruk ze strony internetowej Fujitus „Opis poszczególnych rodzajów Gwarancji” na okoliczność ustalenia, iż materiały dostępne na stronie internetowej Fujitus są adresowane również do klientów europejskich oraz na okoliczność możliwości utraty gwarancji w przypadku zamontowania w serwerze Fujitsu Primergy RX300 S8 części lub komponentów niedopuszczonych przez firmę Fujitus do konkretnego zastosowania lub były używane wraz z nimi; (viii) wydruk ze strony internetowej Fujitus Data Sheet Fujitus Server Primergy RX300 S8 Dual oraz wydruk ze strony internetowej Fujitus na okoliczność ustalenia rodzajów pamięci RAM jakie mogą być montowane w serwerze Fujitus Primergy RX300 S8 i jakie konfiguracje mogą być nabywane na stronie internetowej Fujitus; (ix) protokół notarialny z dnia 23 października 2014 r. oraz wydruki z przeprowadzenia testów na okoliczność wykazania możliwości instalacji i poprawnego działania pamięci RAM o różnej wielkości tego samego typu w serwerze PRIMERGY RX300 S8; (x) wydruk ze strony internetowej zawierający informacje o serwerze Fujitus Primergy RX300 S8 wraz z tłumaczeniem na okoliczność ustalenia niemożności łączenia modułów pamięci typu RDIMM, LRDIMM i UDIMM i ustalenia przynależności poszczególnych wielkości do poszczególnych kategorii modułów i maksymalnej wielkości rozbudowy pamięci RAM za pomocą homogenicznych modułów RAM 16GB.

Izba postanowiła oddalić wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu informatyki. Oddalając wskazany wniosek Izba uznała, że strony oraz uczestnik postępowania reprezentowane są przez osoby posiadające odpowiednią, stosowną do przedmiotu sporu wiedzę. Postępowanie przed Krajową Izbą Odwoławczą toczy się z uwzględnieniem zasad kontradiktoryjności, zatem to strony obowiązane są w swoim interesie wykazać okoliczności mające znaczenie dla wykazania słuszności prezentowanego przez nie stanowiska. W tej konfiguracji nie jest niezbędne zasięgnięcie opinii biegłego w celu uzyskania wiadomości specjalnych, nie pozostających w dyspozycji stron oraz składu orzekającego - skoro strony posiadanie wskazanej wiedzy deklarują, ich rzeczą jest jej zaprezentowanie w ramach uzasadnienia własnych stanowisk, w taki sposób by przekonać o trafności prezentowanego stanowiska. Postępowanie o zamówienie jest postępowaniem prowadzonym między

profesjonalistami, i to nie tylko w znaczeniu zorganizowanego sposobu prowadzenia działalności – co do zasady jako przedsiębiorca, ale przede wszystkim profesjonalistami w zakresie oferowanego przedmiotu i związanej z nim materii. Skoro Zamawiający dokonuje w trybie zamówienia publicznego zakupu, to należy uznać że posiada dostateczną wiedzę i rozeznanie w zakresie przedmiotu tego zakupu, podobnie jak wykonawcy którzy w odpowiedzi oferują odpowiednie, wymagane przez zamawiającego dostawy i usługi. Tym samym potrzeba zasięgnięcia wiadomości specjalnych jawi się jako wyjątek od zasady doskonałej znajomości przez uczestników postępowania przedmiotu zamówienia oraz kwestii technicznych i funkcjonalnych z nim związanych. Uwzględniając zatem kontradictoryjny charakter postępowania oraz wynikające art. 6 Kc zasady ciężaru dowodu, to strony dla wykazania trafności swego stanowiska obowiązane są bezspornie udowodnić okoliczności z których wywodzą skutki prawne, co – posiadając odpowiednią, zgodną z brzmieniem tezy dowodowej – wiedzę mogą uczynić we własnym zakresie. Wskazana argumentacja i wnioski przedstawiane przez strony i uczestnika postępowania podlegają ocenie, na takich samych zasadach na jakich podlegałyby ocenie dowód z ewentualnej opinii biegłego.

Na podstawie powyższych dokumentów Izba ustaliła, że Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. Zakup serwerów x86. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 1 lipca 2014 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 2014/S 123 – 218857.

Zgodnie z Rozdziałem III pkt 1 przedmiot zamówienia został podzielony na dwie części. Część druga zamówienia została określona jako rozbudowa posiadanych przez Zamawiającego serwerów Dell PowerEdge R510, Dell PowerEdge R710, IBMx3650 i IBMx3950 oraz x86.

Izba ustaliła, że zgodnie z wymaganiami dla serwerów C, D i E zawartymi w pkt 4 tabeli wymagań minimalnych dla serwerów i zamieszczonych w Załączniku A do formularza oferty dla części II zamówienia, dla każdego z serwerów Zamawiający wymagał pamięci RAM o wielkości minimum 64GB (dla serwerów E minimum 32GB), DDR-3, minimum 1333 MHz złożonych z modułów po minimum 8GB. Jednocześnie Zamawiający wymagał, aby serwer był zdolny do rozbudowy do 512GB pamięci RAM.

Izba ustaliła, że zgodnie z §4 wzoru umowy dołączonym do SIWZ wykonawca zamówienia zobowiązuje się do udzielenia na dostarczony sprzęt gwarancji i rękojmi na okres 36 miesięcy.

Izba ustaliła, że Odwołujący w załączniku nr A dla części II zamówienia, w zakresie serwerów C, D i E wskazał co następuje:

- Serwer C – 64GB w modułach po 16GB, DDR-3, 1333 MHz z możliwością rozbudowy do 512GB;
- Serwer D – 64GB w modułach po 16GB, DDR-3, 1333 MHz z możliwością rozbudowy do 512 GB;
- Serwer E – 32GB w modułach po 16GB, DDR-3, 1333 MHz z możliwością rozbudowy do 512GB.

Izba ustaliła, że pismem z dnia z dnia 16 lipca 2014 r. Zamawiający w odpowiedzi na pytanie nr 25 wskazał, że rozbudowa pamięci RAM nie może nastąpić poprzez demontaż modułów pamięci dostarczonych wraz z serwerami.

Izba ustaliła, że na skutek przekazania w dniu 15 października 2014 r. przez Zamawiającego wezwania do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym wraz z kopią odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przez wykonawcę Tradex Systems Sp. z o.o. Wobec dokonania zgłoszenia w formie pisemnej, z zachowaniem 3-dniowego terminu oraz wymogu przekazania kopii zgłoszenia stronom postępowania (zgodnie z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp) – Izba nie miała podstaw do stwierdzenia nieskuteczności przystąpienia, co do którego nie zgłoszono również opozycji.

W dniu 23 października Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, uwzględniając zarzuty podniesione w treści odwołania.

Przystępujący, w trybie art. 186 ust. 5 ustawy Pzp, zgłosił podczas posiedzenia z udziałem stron oświadczenie do protokołu o wniesieniu sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Wobec wniesienia sprzeciwu od uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu oraz wobec stwierdzenia, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania określone w art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, Izba skierowała odwołanie do rozpoznania do rozprawie.

***Izba zważyła co następuje:***

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że Odwołujący posiada interes we wniesieniu odwołania w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Oferta Odwołującego została sklasyfikowana na miejscu drugim, co oznacza, że w przypadku uznania, że Zamawiający naruszył przepisy Pzp oferta Odwołującego mogłaby być uznana za najkorzystniejszą. Odwołujący może również ponieść szkodę w postaci utraty korzyści finansowych wynikających z możliwości realizacji zamówienia.

Odwołanie podlega oddaleniu.

W ocenie Izby zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp został oparty na błędnym i nie znajdującym potwierdzenia w materiale dowodowym założeniu Odwołującego, iż Przystępujący zaoferował pamięć RAM należącą do kategorii RDIMM, której maksymalna wielkość wynosi 16GB. Błędność powyższego założenia została wykazana przez Przystępującego w trakcie postępowania dowodowego.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że Zamawiający w treści SIWZ nie wymagał od wykonawców wyspecyfikowana w treści oferty rodzaju pamięci jaką oferują Zamawiającemu. Zamawiający wskazał wyłącznie, że pamięć RAM winna być złożona z modułów po minimum 8GB. Przystępujący zaś w treści Załącznika nr A do formularza oferty wskazał wyłącznie, że oferuje pamięć RAM w podziale na 16GB moduły.

Odwołujący w oparciu o powyższe oświadczenie Przystępującego jak i wydruki internetowe przedłożone Izbie, a dotyczące możliwości konfiguracji pamięci RAM w serwerze Fujitus Primergy RX300 S8 wywiódł, iż Przystępujący zaoferował moduły pamięci RDIMM o wielkości 16GB. Odwołujący wskazał równocześnie, że zgodnie z informacjami zamieszczonymi na stronie internetowej Fujitus, rozbudowa modułów pamięci RDIMM może następować wyłącznie poprzez dodawanie modułów RDIMM. Odwołujący ustalił również na podstawie informacji zamieszczonych na stronie internetowej Fujitus, że tylko pamięć RDIMM jest oferowana w modułach 16GB i jest to maksymalna wielkość pamięci RDIMM. Oznacza to, że możliwa jest rozbudowa pamięci jedynie do 384GB, co nie spełnia wymagań Zamawiającego.

Odwołujący oparł zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w oparciu o informacje



internetowe dotyczące oferty produktowej firmy Fujitus. Na poparcie powyższego zarzutu Odwołujący przedstawił wydruk ze strony internetowej Fujitus Data Sheet Fujitus Server Primergy RX300 S8 Dual, wydruk za strony internetowej Fujitus przedstawiającego możliwości konfiguracji pamięci RAM dokonując zakupów on - line na stroni internetowej Fujitus, wydruk ze strony internetowej zawierający informacje o serwerze Fujitus Primergy RX300 S8 wraz z tłumaczeniem, wydruk ze strony internetowej Fujitus „Opis poszczególnych rodzajów Gwarancji”.

Dokonując analizy przedłożonych przez Odwołującego materiałów informacyjnych, Izba stwierdza, że żaden z nich nie posiada podpisu osoby, która go wytworzyła, a więc oświadczyła, że zawarta w nich treść stanowi dowód tego, że osoba która go podpisała złożyła oświadczenie zawarte w tej informacji. Tym samym, zdaniem Izby, żaden z wydruków przedłożonych przez Odwołującego nie spełnia cech dokumentu, który korzystałby z domniemania zgodności zawartej w nim treści z prawdą i tym samym nie może zostać uznany za dowód bezpośrednio wskazujący na zasadność podniesionych zarzutów.

W opinii Izby dla skutecznego zakwestionowania oświadczenia wiedzy jakie Przystępujący złożył w pkt 4 Załącznika A do formularza oferty nie jest wystarczające posłużenie się informacjami zamieszczonymi na stronie internetowej producenta. W żadnym razie materiały zamieszczone w Internecie nie mogą stanowić wyłącznej podstawy do uzyskania wiedzy na temat parametrów technicznych czy możliwych konfiguracji określonych produktów. W ocenie Izby informacje internetowe nie mają bowiem charakteru wyczerpującego. Służą one przedstawieniu w sposób skrótowy pewnych informacji o oznaczonym zakresie. Ich celem jest rozpowszechnienie wiedzy o określonym produkcie, jednakże mają one charakter jedynie wprowadzający i ogólny. Jak zostało wyżej wskazane, wiadomości zawarte na stronie internetowej producenta nie mają cech dokumentu, a nadto nie ma pewności co do ich aktualności. Należy zwrócić uwagę, że w sektorze prywatnym brak jest ustawowych regulacji w zakresie minimalnego poziomu informacji, jakie strony te winny zawierać, czy też częstotliwości ich aktualizowania. Stąd też informację zawarte na stronie internetowej producenta mogą co najwyżej uprawdopodobniać istnienie określonych faktów, ale ich w sposób bezpośredni nie dowodzą. Izba nie dezawuuje treści zamieszczonych w informacjach internetowych, jednakże wskazuje iż ich celem nie jest dowodzenie określonych faktów, ale przekazywanie określonych informacji bliżej nieokreślonego kręgowi jego użytkowników.

Zważywszy powyższe, w ocenie Izby, przedłożone przez Odwołującego wydruki internetowe co najwyższej uprawdopodobniają istnienie określonych faktów. Jednakże domniemanie faktyczne postawione przez Odwołującego na podstawie przedłożonych wydruków zostało skutecznie obalone przez Przystępującego poprzez przedłożenie oświadczenia firmy Fujitus Technology Solutions z dnia 23 października 2014 r. oraz poprzez oświadczenie złożone przez firmę Fujitus Technology Solutions w dniu 22 października 2014 r.

Należy bowiem wskazać, że z pisma z dnia 22 października 2014 r. w sposób jasny wynika, że firma Fujitus posiada w swojej ofercie moduły pamięci RDIMM DDR-3 1333 MHz o wielkości 8GB, 16GB i 32GB i moduły pamięci LRDIMM DDR-3 1333 MHz o wielkości 16GB, 32GB i 64GB, które mogą być zastosowane do rozbudowy serwerów Primergy RX300 S8 w konfiguracji zaoferowanej przez firmę TRADEX Systems. Wskazano również, że pamięć RAM może być rozbudowana na kilka różnych sposobów do wymaganej w SIWZ, bez konieczności demontaży modułów już zainstalowany. Wskazano również, że lista komponentów serwera zawarta w ulotce oraz w skróconym konfiguratorze dostępnym na stronie internetowej, z uwagi na informacyjno – marketingowy charakter jest ograniczona do podstawowych, najbardziej popularnych komponentów i opcji, a ramach usługi „Made-4-you” oferuje możliwości dostosowania konfiguracji serwera do indywidualnych potrzeb klienta. W piśmie z dnia 23 października 2014 r. firma Fujitus Technology Solutions Sp. z o.o. potwierdziła powyższe informacje.

W konsekwencji Izba uznała, że Przystępujący skutecznie obalił domniemanie faktyczne na które powoływał się Odwołujący. Przyjęte przez Odwołującego założenie stanowiące podstawę zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp należy uznać za błędne. Jak wskazano powyższej, brak jest podstaw do przyjęcia tezy Odwołującego, że Przystępujący oferując moduły pamięci o wielkości 16GB zaoferował pamięć RDIMM, a w konsekwencji nie ma możliwości jej rozbudowy do wymaganej przez Zamawiającego wielkości tj. 512GB. Przedstawione przez Odwołującego w sprawie dowody są niewystarczające dla potwierdzenia stawianego przez Odwołującego zarzutu. Izba przychyliła się w tym zakresie do stanowiska prezentowanego przez Przystępującego, potwierdzonych przedłożonymi podczas rozprawy dowodami. Z oświadczeń firmy Fujitus wynika, że nawet gdyby założyć, że Przystępujący zaoferował pamięć RDIMM, to pamięć ta jest również dostępną w modułach 36GB, co umożliwi rozbudowę do wielkości 512GB przy 24 portach. Okoliczność, że pamięć RDIMM w module 36GB nie jest dostępna w sklepie internetowym producenta jest bez znaczenia dla

rozstrzygnięcia zarzutów podniesionych w odwołaniu. Jak słusznie wskazał Przystępujący, z wydruków przedłożonych przez Odwołującego wynika, że jest możliwość modyfikacji standardowych rozwiązań poprzez funkcję „Options”. Potwierdza to również treść oświadczeń Fujitus wskazując, że ramach usługi „Made-4-you” oferuje możliwości dostosowania konfiguracji serwera do indywidualnych potrzeb klienta. Zamawiający nie wskazał w SIWZ, że wymaga produktu dostępnego w sklepie internetowym danego producenta. Wskazał jedynie minimalne wielkości modułów pamięci RAM, zaś z dokumentów przedłożonych Izbie wynika, że oferowane przez Przystępującego konfiguracja pamięci RAM jest dostępna.

Co do argumentu podnoszonego przez Zamawiającego, że nie otrzymał od firmy Fujitus Technology Solutions żadnego poświadczenia, że konfiguracja pamięci RAM zaproponowana w ofercie Przystępującego nie spowoduje utraty gwarancji, Izba zauważa, że zgodnie §4 wzoru umowy dołączonym do SIWZ to wykonawca zamówienia zobowiązuje się do udzielenia na dostarczony sprzęt gwarancji i rękojmi na okres 36 miesięcy. Zaznaczyć należy, że zgodnie z regulacjami zawartymi w kodeksie cywilnym, gwarancje traktuje się jako umowę, której treść wyznacza dokument gwarancyjny. To umowa reguluje zakres odpowiedzialności gwaranta i warunki na jakich gwarancja zostaje udzielona. Za bezprzedmiotowe należy uznać żądanie przez Zamawiającego od firmy Fujitus poświadczenia braku utraty gwarancji. Zamawiającego nie łączy bowiem żaden stosunek zobowiązaniowy z firmą Fujitus. W stosunku do Zamawiającego to wykonawca udziela gwarancji na zasadach określonych w umowie o zamówienie publiczne i to wykonawca w przypadku wystąpienia wad objętych gwarancją będzie zobowiązany do ich usunięcia na rzecz Zamawiającego, nie zaś firma Fujitus. Firma Fujitus może udzielić ewentualnej gwarancji wykonawcy zamówienia publicznego. W konsekwencji, brak poświadczeń ze strony firmy Fujitus Technology Solutions GmbH należy uznać za bez znaczenia dla rozstrzygnięcia zarzutów podniebnych w odwołaniu.

Zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 91 ust.1 ustawy Pzp również nie potwierdził się. Odwołujący nie wykazał, że oferta Przystępującego jest niezgodna z treścią SIWZ i winna zostać odrzucona, a zatem Zamawiający prawidłowo dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej ofert Przystępującego jako oferty z najniższą ceną, przy cenie jako jedynym kryterium oceny ofert.

O kosztach postępowania orzeczona stosowanie do wyniku postępowania – na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 3 lit. a) ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z § 3 pkt 2 lit. b) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i

sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzaju kosztów w postępowaniu odwoławczym w sposobu ich rozliczenia (Dz. U. Nr 41 poz. 238).

**Przewodniczący:** .....