

WYROK

z dnia 20 października 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Matecka

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 października 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 października 2022 r. przez odwołującego: wykonawcę M. G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. G. - EKODREN Naturalne Systemy Oczyszczania w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Gminę Strzelce

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu opisanego w pkt 3.2 uzasadnienia odwołania dotyczącego zarzutu nr 3.
2. Oddala odwołanie w zakresie zarzutu nr 1, zarzutu nr 4 w odniesieniu do wymogu zastosowania urządzenia nieposiadającego żadnych elementów sterujących, oraz w zakresie zarzutu nr 5.
3. W zakresie pozostałych zarzutów odrzuca odwołanie.
4. Kosztami postępowania obciąża odwołującego i:
  - 4.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania;
  - 4.2. zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710, ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący: .....

## Uzasadnienie

Zamawiający Gmina Strzelce prowadzi w trybie podstawowym bez negocjacji postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Poprawa gospodarki wodno-ściekowej w gminie Strzelce, poprzez przebudowę stacji uzdatniania wody zlokalizowanej w Muchnicach Nowych oraz budowę przydomowych oczyszczalni ścieków na terenie Gminy Strzelce - Zadanie Nr 1 budowa przydomowych oczyszczalni ścieków”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 27 sierpnia 2022 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 2022/BZP 00322600/01.

I. W dniu 5 października 2022 r. wykonawca M. G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. Go. - EKODREN Naturalne Systemy Oczyszczania wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec:

1. sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z art. 101 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129, ze zm.), dalej jako „ustawa Pzp”, to jest bez uwzględnienia przepisów odrębnych — przepisów ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. — Prawo budowlane (Dz. U. z 2021 r., poz. 2351 z późn. zm.),
2. sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 103 ust. 1 ustawy Pzp, to jest w sposób niepełny i bez wymaganej ustawą dokumentacji projektowej,
3. sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, to jest w sposób niejednoznaczny, niedostatecznie dokładny i wewnętrznie sprzeczny,
4. sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z art. 101 ust. 1 pkt 2 lit. c oraz art. 101 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, to jest w sposób niezgodny z normą powołaną w tym opisie,
5. sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp, to jest w sposób utrudniający uczciwą konkurencję.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

1. art. 101 ust. 1 ustawy Pzp poprzez sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia bez uwzględnienia przepisów odrębnych, to jest przepisów ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. —

Prawo budowlane (Dz. U. z 2021 r., poz. 2351 z późn. nn.), podczas gdy obowiązkiem Zamawiającego jest opisanie przedmiotu zamówienia z uwzględnieniem ww. ustawy i w taki sposób, aby zarówno opis, jak i realizacja przedmiotu umowy, nie naruszała przepisów ww. ustawy w zakresie obowiązków inwestora i wykonawcy,

2. art. 99 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 2 ustawy Pzp oraz art. 103 ust. 1 ustawy Pzp poprzez sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niepełny i bez wymaganej ustawą dokumentacji projektowej, podczas gdy obowiązkiem Zamawiającego jest opisanie przedmiotu zamówienia wyczerpująco, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności mających wpływ na sporządzenie oferty i realizację przedmiotu zamówienia,

3. art. 99 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 2 ustawy Pzp poprzez sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niedostatecznie dokładny i wewnętrznie sprzeczny, podczas gdy obowiązkiem Zamawiającego jest opisanie przedmiotu zamówienia jednoznacznie, precyzyjnie, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności mających wpływ na sporządzenie oferty i realizację przedmiotu zamówienia,

4. art. 99 ust. 1, art. 101 ust. 1 pkt 2 lit. c oraz art. 101 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp poprzez sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z normą, na którą

Zamawiający powołuje się w tym opisie, a przez to w sposób niejednoznaczny i wewnętrznie sprzeczny, podczas gdy obowiązkiem Zamawiającego powołującego się na normę jest opisanie przedmiotu zamówienia w sposób z nią zgodny, jednoznaczny i precyzyjny,

5. art. 99 ust. 4 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, podczas gdy obowiązkiem Zamawiającego jest opisanie przedmiotu zamówienia w sposób nieeliminujący i nieuprzywilejowujący wykonawców i produktów.

W związku z podniesionymi zarzutami odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu dokonania zmiany specyfikacji warunków zamówienia zgodnie z odwołaniem.

II. Pismem wniesionym w dniu 17 października 2022 r. zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie. Zamawiający wniósł o odrzucenie odwołania w zakresie zarzutów nr 2,3,4 i 5 na podstawie art. 528 pkt 4 ustawy Pzp (jak wynika z treści wniosku w przypadku zarzutów nr 2, 3 i 5 zamawiający miał na myśli art. 528 pkt 3 ustawy Pzp) oraz oddalenie odwołania w zakresie zarzutu nr 1. Ponadto, w odpowiedzi na odwołanie zamawiający zawarł oświadczenie o uwzględnieniu odwołania w zakresie zarzutu opisanego w pkt 3.2 uzasadnienia odwołania dotyczącego zarzutu nr 3

III. Żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Wobec złożenia przez zamawiającego oświadczenia o uwzględnieniu odwołania w zakresie zarzutu opisanego w pkt 3.2 uzasadnienia odwołania dotyczącego zarzutu nr 3 (zarzut, że

projekt techniczny - zamienny nie dotyczy miejscowości, do których odnosi się jeden z dwóch projektów budowlanych) postępowanie odwoławcze podlegało w tym zakresie umorzeniu na

podstawie art. 522 ust. 4 ustawy Pzp.

Izba uznała, że odwołanie podlega odrzuceniu w zakresie zarzutu nr 2, zarzutu nr 3 - w części, tj. w zakresie, w którym postępowanie odwoławcze nie podlegało umorzeniu, oraz w zakresie zarzutu nr 4 - w części, tj. w zakresie, w którym odwołanie nie podlegało oddaleniu.

W ramach uzasadnienia zarzutu nr 2 odwołujący podniósł, że zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia przed 30 września 2022 r. zamawiający wymagał od wykonawców dostawy i montażu oczyszczalni bezprądowych ze złożem biologicznym. Po zmianie dokonanej projektem technicznym z dnia 30 września 2022 r. przedmiotem zamówienia są oczyszczalnie prądowe (z napowietrzaniem) z osadem czynnym. Należy jednak wskazać, że już w pierwotnej treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako „SWZ”) z dnia 26 sierpnia 2022 r. (data na dokumencie) zamawiający przewidywał postanowienie, zgodnie z którym urządzenia muszą pracować w technologii osadu czynnego (pkt 5.4 a) SWZ). Należy przy tym zauważyć, że w pkt 5.5 SWZ zamawiający zawarł następujące postanowienie stanowiące regułę kolizyjną: „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia określa Dokumentacja techniczna (t.j.: projekt budowlany, obmiar robót, specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót budowlanych), stanowiąca Załącznik Nr 1 do SWZ oraz warunki określone w projekcie umowy - Załącznik Nr 5 do SWZ. W przypadku rozbieżności zapisów zawartych w Dokumentacji technicznej w stosunku do zapisów Specyfikacji Warunków Zamówienia, należy przyjąć jako obowiązujące warunki określone w niniejszej Specyfikacji”. Zatem decydujące znaczenie miały wymagania w zakresie opisu przedmiotu zamówienia określone w SWZ. Zarzut w powyższym zakresie (technologia osadu czynnego - technologia złoża biologicznego) został podniesiony przez odwołującego w odwołaniu z dnia 19 września 2022 r., a następnie został przez odwołującego wycofany (postępowanie odwoławcze o sygn. akt KIO 2474/22). Odwołującemu nie przysługiwało prawo ponownego podniesienia ww. zarzutu. Mając na uwadze powyższe, zarzut nr 2 Izba uznała za wniesiony po upływie terminu określonego w ustawie (który należało liczyć od daty publikacji pierwotnej wersji SWZ z dnia 26 sierpnia 2022 r.) i w związku z tym podlegający odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp.

Podobna sytuacja wystąpiła w zakresie zarzutu nr 3 (w części wskazanej powyżej). W ramach uzasadnienia tego zarzutu odwołujący wskazał na wymagania w zakresie opisu przedmiotu zamówienia wprowadzone projektem technicznym - zamiennym, które przewidują odmienne rozwiązania w stosunku do projektów budowlanych. Dotyczy to zawartych w projekcie technicznym - zamiennym rozwiązań odnoszących się do: przepustowości oczyszczalni, technologii oczyszczania ścieków, rodzaju komór, sterowania cyklem napowietrzania oraz przepompowni ścieków surowych. Należy jednak zauważyć, że wymagania projektu technicznego - zamiennego w ww. zakresie zostały już wcześniej zawarte w SWZ, tj.:

- w przypadku przepustowości oczyszczalni - postanowienie, że przepływ dobowy oczyszczalni musi wynosić minimum 0,9 m<sup>3</sup>/d, było zawarte w pkt 5.4 c) SWZ z 26 sierpnia 2022 r.;
- w przypadku technologii oczyszczania ścieków - postanowienie, że urządzenia muszą pracować w technologii osadu czynnego, było zawarte w pkt 5.4 a) SWZ z 26 sierpnia 2022 r.;
- w przypadku rodzaju komór - postanowienie, że oczyszczalnia musi posiadać osadnik wstępny, bioreaktor (komora napowietrzania), osadnik wtórny, było zawarte w pkt 5.4 b) SWZ z 26 sierpnia 2022 r.;
- w przypadku sterowania cyklem napowietrzania - należy wskazać na postanowienia

zawarte w pkt 5.4 a) oraz b) SWZ z 26 sierpnia 2022 r.; wprowadzić w tym zakresie odwołujący powołał się na zawarte w projekcie technicznym - zamiennym postanowienia dotyczące przewidzenia oczyszczalni z napowietrzaniem, zużywającym minimalne ilości energii elektrycznej, oraz dotyczące zasilania układu

napowietrzającego oczyszczalni ścieków jedną dmuchawą, jednakże nie wskazał, że nie jest to jedynie rozwinięcie rozwiązania przewidzianego uprzednio w pkt 5.4 a) oraz b) SWZ z 26 sierpnia 2022 r., a do takiego wniosku doszedł skład orzekający lbzy porównując te postanowienia;

- w przypadku przepompowni ścieków surowych - postanowienie w projekcie technicznym - zamiennym zawierające wymaganie dotyczące naziomu (nie mniejszy niż 1,4 m) jest takie same jak w SWZ z 26 sierpnia 2022 r., a zatem wyeliminowanie przepompowni do ścieków surowych miało miejsce już na wcześniejszym etapie postępowania.

Zarzuty w zakresie ww. wymagań opisu przedmiotu zamówienia zostały podniesione przez odwołującego w odwołaniu z dnia 19 września 2022 r., a następnie zostały przez odwołującego wycofane (postępowanie odwoławcze o sygn. akt KIO 2474/22). Odwołującemu nie przysługiwało prawo ponownego podniesienia ww. zarzutów. Mając na uwadze powyższe, zarzut nr 3 w ww. zakresie Izba uznała za wniesiony po upływie terminu określonego w ustawie i w związku z tym podlegający odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp.

Izba uznała, że odrzuceniu podlega również zarzutu nr 4 - w części, tj. w zakresie, w którym odwołanie nie podlegało oddaleniu. W ramach uzasadnienia tego zarzutu odwołujący wskazał, że zgodnie z zapisami SWZ Zamawiający wymaga dostawy urządzeń zgodnych z normą PN-EN 12566-3+A2:2013. Zdaniem odwołującego projekt techniczny - zamienny z 30 września 2022 r. wprowadza jednak rozwiązania niezgodne z ww. normą. Dotyczy to poniższych cech:

„Opis przyjętego rozwiązania projektowego:

Ponadto projekt zamienny przewiduje zastosowanie urządzenia nie posiadającego żadnych elementów sterujących takich jak: programatory, sterowniki, elektrozawory z uwagi na prawdopodobieństwo awaryjności.

Cechy projektowanych oczyszczalni ścieków:

- oczyszczalnia musi posiadać osadnik wstępny, bioreaktor (komora napowietrzania), osadnik wtórny,

- wyklucza się urządzenia, w których proces oczyszczania ścieków odbywa się w jednym zbiorniku podzielonym grodziami, skręcanyymi, zgrzewanyymi, spawanymi (urządzenie musi być monolityczne),

- wyklucza się urządzenia pracujące w technologiach SBR (sekwencyjny bioreaktor)."

Ww. wymagania opisane jako „Cechy projektowanych oczyszczalni ścieków” były już wskazane w SWZ z 26 sierpnia 2022 r. i od daty opublikowania tego dokumentu należy liczyć termin na wniesienie odwołania. Ponadto zarzut dotyczący wprowadzenia rozwiązań niezgodnych z ww. normą w zakresie określonym w tiret drugie i trzecie powyżej został już podniesiony przez odwołującego w odwołaniu z dnia 1 września 2022 r., a następnie został oddalony wyrokiem Izby z dnia 15 września 2022 r. (KIO 2290/22). Mając na uwadze powyższe Izba stwierdziła, że w powyższym zakresie zarzut nr 4 podlegał odrzuceniu na podstawie art. 428 pkt 3 i 4 ustawy Pzp.

Izba nie stwierdziła, aby wymaganie zawarte w przytoczonym powyżej fragmencie „Opisu przyjętego rozwiązania projektowego” zostało zawarte w dokumentacji postępowania na jego wcześniejszym etapie. W tym zakresie odwołujący wskazał na niezgodność z postanowieniem ww. normy, zgodnie z którym „Oczyszczalnie powinny być wyposażone w urządzenie alarmowe sygnalizujące nieprawidłowe działanie (na przykład uszkodzenie układu elektrycznego, mechanicznego lub hydraulicznego)”. Odwołujący stwierdził, że takim urządzeniem jest właśnie sterownik. Jeśli więc zamawiający, jak wskazał odwołujący, wymaga urządzeń nieposiadających sterowników, to znaczy, że wymaga urządzeń niezgodnych z normą, na którą się powołuje i jednocześnie wyklucza urządzenia zgodne z tą normą. Odnosząc się do tych stwierdzeń odwołującego należy wskazać, że ww. norma wskazuje na konieczność wyposażenia oczyszczalni w urządzenie alarmowe sygnalizujące nieprawidłowe działanie, a nie w sterowniki. Odwołujący nie wskazał, a w konsekwencji również nie udowodnił, że jedynymi urządzeniami alarmowymi, o których mowa w ww. normie, mogą być sterowniki. Mając na uwadze, że norma nie odwołuje się do pojęcia sterowników, powyższa okoliczność, na której odwołujący oparł zarzut nr 4 w ww. zakresie, winna była zostać udowodniona przez odwołującego, co jednak w niniejszej sprawie nie miało miejsca. Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że w powyższym zakresie zarzut nr 4 podlega oddaleniu i orzekła, jak w punkcie drugim sentencji, na podstawie art. 553 oraz art. 554 ust. 1 pkt 2 a contrario ustawy Pzp.

Za podlegające oddaleniu Izba uznała również zarzuty nr 1 i 5.

W ramach uzasadnienia zarzutu nr 1 odwołujący zarzucił zamawiającemu, że wprowadził zmiany opisu przedmiotu zamówienia projektem technicznym zamiennym, a nie poprzez zmianę projektów budowlanych czy projektów zagospodarowania działki. Odwołujący nie wskazał jednak żadnych przepisów ustawy Prawo budowlane, które potwierdzałyby to zasadność tego zarzutu. W zakresie przepisów ustawy Prawo budowlane odwołujący powołał się na przepisy art. 34 ust. 3 pkt 3, art. 34 ust. 3c oraz art. 42 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo budowlane. Zgodnie z art. 34 ust. 3 pkt 3 ustawy Prawo budowlane projekt budowlany zawiera: 3) projekt techniczny obejmujący: a) projektowane rozwiązania konstrukcyjne obiektu wraz z wynikami obliczeń statyczno-wytrzymałościowych, b) charakterystykę energetyczną - w przypadku budynków, c) projektowane niezbędne rozwiązania techniczne oraz materiałowe, d) w zależności od potrzeb - dokumentację geologiczno-inżynierską lub geotechniczne warunki posadowienia obiektów budowlanych, e) inne opracowania projektowe. Zgodnie z art. 34 ust. 3c ustawy Prawo budowlane projekt techniczny musi być zgodny z projektem zagospodarowania działki lub terenu oraz projektem architektoniczno-budowlanym. Natomiast zgodnie z art. 42 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo budowlane przed rozpoczęciem robót budowlanych inwestor jest obowiązany: 1) zapewnić sporządzenie projektu technicznego, z zastrzeżeniem art. 34 ust. 3b, w przypadku: a) robót budowlanych objętych decyzją o pozwoleniu na budowę, b) budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1-4, c) przebudowy, o której mowa w art. 29 ust. 3 pkt 1 lit. a, d) instalowania, o którym mowa w art. 29 ust. 3 pkt 3 lit. d. Jak wskazał zamawiający budowa przydomowych oczyszczalni ścieków nie wymaga sporządzenia Projektu budowlanego ani Projektu technicznego. Zamawiający złożył oświadczenie projektanta, zgodnie z którym zmiany wprowadzone w opracowaniach technicznych nie wymagają ponownego zgłoszenia do organu budowlanego. Trzeba przy tym zauważyć, że sama nazwa nadana dokumentowi nie ma znaczenia, jeżeli sporządzenie określonego dokumentu (np. projektu technicznego) nie było wymagane przepisami prawa. Wymaga również dodania, że już w pierwotnej wersji SWZ z 26 sierpnia 2022 r. zamawiający wprowadził przywołaną powyżej regułę kolizyjną, przyznającą pierwszeństwo postanowieniom SWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia. Mając na uwadze powyższe Izba uznała, że odwołujący nie wykazał zasadności zarzutu dotyczącego konieczności wprowadzenia zmian opisu przedmiotu zamówienia poprzez zmianę projektów budowlanych czy projektów zagospodarowania działki i w związku z tym Izba orzekła, jak w punkcie drugim sentencji, na podstawie art. 553 oraz art. 554 ust. 1 pkt 2 a contrario ustawy Pzp.

Natomiast w ramach zarzutu nr 5 odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 99 ust. 4 ustawy Pzp, zgodnie z którym przedmiot zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. Odwołujący stwierdził, że opis przedmiotu zamówienia w projekcie technicznym - zamiennym wskazuje jednoznacznie, że dotyczy on urządzenia firmy Biotech. W ocenie odwołującego wskazuje na to schemat urządzenia w projekcie technicznym — zamiennym, który jest identyczny ze schematem mechaniczno-biologicznej oczyszczalni ścieków Biotech, zawartym w Instrukcji użytkownika hybrydowych oczyszczalni ścieków Biotech, opisanym w pkt 1.2 tej Instrukcji. Ponadto odwołujący wskazał, że cechy projektowanych oczyszczalni ścieków, opisane na str. 2 projektu technicznego - zamiennego, są niemal identyczne z opisem oczyszczalni w pkt 1.4 Instrukcji użytkownika hybrydowych oczyszczalni ścieków Biotech. Odnosząc się do powyższego należy wskazać, że dokonując porównania treści Instrukcji urządzenia Biotech oraz projektu technicznego zamiennego należy dojść do wniosku, że są one ze sobą zbieżne. Stwierdzenie tej okoliczności nie jest jednak wystarczające do uwzględnienia ww. zarzutu. Zgodnie bowiem z przywołanym przepisem art. 99 ust. 4 ustawy Pzp, wskazany w tej normie sposób opisu przedmiotu zamówienia jest zabroniony, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. A zatem podnosząc ten zarzut odwołujący obowiązany był również wykazać tę drugą przesłankę. Należy wyjaśnić, że bez znaczenia jest sama forma zastosowana przez zamawiającego, a jedynie treść wymagań ustalonych względem przedmiotu zamówienia. Inaczej rzecz ujmując, nie jest zakazane powielenie treści instrukcji konkretnego produktu, jeżeli dotyczy ona wymagań, które nie skutkują nieuzasadnionym ograniczeniem konkurencji (np. są to podstawowe wymagania które może spełnić znaczna ilość wykonawców). Natomiast do samych wymagań, których dotyczą przywołane fragmenty projektu technicznego zamiennego, odwołujący w żaden sposób się nie odniósł. W szczególności nie wskazał, że sam może napotkać jakiegokolwiek problemy z ich spełnieniem. Mając na uwadze powyższe, Izba uznała, że zasadność ww. zarzutu nie została wykazana i w związku z tym orzekła, jak w punkcie drugim sentencji, na podstawie art. 553 oraz art. 554 ust. 1 pkt 2 a contrario ustawy Pzp. Uzupełniając należy dodać, że dowody złożone w tym zakresie przez odwołującego na rozprawie stanowiły jedynie odpowiedź na dowody załączone przez zamawiającego do odpowiedzi na odwołanie i nie dotyczyły wprost wymagań, o których mowa w ww. fragmentach projektu technicznego zamiennego. Odwołujący nie przedstawił samodzielnych dowodów odnoszących się tych wymagań, a nawet nie stwierdził, że sam nie może ich spełnić. Natomiast to na odwołującym, jako stronie inicjującej postępowanie odwoławcze, w pierwszej kolejności spoczywał ciężar dowodu.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz § 8 ust. 1, ust. 2 pkt 1 w zw. z § 9 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący: