

WYROK

Warszawa, dnia 20 grudnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierżędzki

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 listopada 2024 r. przez wykonawcę **KenBIT sp. z o.o. w Warszawie**

w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa – Agencję Uzbrojenia w Warszawie**

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy **AICOX SOLUCIONES S.A w Madrycie, Hiszpania**

orzeka:

1. uwzględnia częściowo odwołanie w zakresie zarzutu nr 8 uzasadnienia odwołania i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym wezwanie wykonawcy AICOX SOLUCIONES S.A w Madrycie, Hiszpania na podstawie art. 224 ust. ustawy Prawo zamówień publicznych do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny,

2. w pozostałym zakresie oddala odwołanie,

3. kosztami postępowania obciąża wykonawcę KenBIT sp. z o.o. w Warszawie w części 7/8 oraz wykonawcę AICOX SOLUCIONES S.A w Madrycie, Hiszpania w części 1/8 i:

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **KenBIT sp. z o.o. w Warszawie** tytułem wpisu od odwołania, kwotę **3.600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

3.2. zasądza od wykonawcy **AICOX SOLUCIONES S.A w Madrycie, Hiszpania** rzecz wykonawcy **KenBIT sp. z o.o. w Warszawie** kwotę **2.325 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące trzysta dwadzieścia pięć złotych zero groszy).

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:.....

Uzasadnienie

Skarb Państwa – Agencja Uzbrojenia w Warszawie, zwana dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320), zwanej dalej „ustawą Pzp” lub „Pzp”, którego przedmiotem jest dostawa terminali satelitarnych w technologii SATCOM Broadband (protokół TCP IP) – VSAT okrętowy.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 19 lipca 2023 r., nr 2023/S 137–437015.

Wobec czynności i zaniechań zamawiającego w ww. postępowaniu 25 listopada 2024 r. do prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wniósł odwołanie wykonawca KenBIT sp. z o.o. w Warszawie, zwany dalej „odwołującym”.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 223 ust. 1 zd. 1 ustawy Pzp przez wezwanie do wyjaśnień w zakresie, który nie wymagał wyjaśnienia, tj. do wskazania oznaczenia producenta i modelu oferowanego modemu satelitarnego, podczas gdy w ofercie wykonawcy Aicox zawarto wyczerpujące oznaczenie producenta i modelu oferowanego modemu satelitarnego, które nie podlegało zmianie po upływie terminu składania ofert;
- 2) art. 223 ust. 1 zd. 2 i art. 223 ust. 2 pkt. 1-3 ustawy Pzp przez przeprowadzenie przez zamawiającego z wykonawcą Aicox negocjacji co do treści oferty Aicox w zakresie oznaczenia modelu modemu satelitarnego i następnie poprzez zmianę – w wyniku tych negocjacji - oznaczenia modemu satelitarnego wskazanego w ofercie wykonawcy Aicox, z pominięciem trybu określonego w art. 223 ust. 2 pkt. 1-3 ustawy Pzp;
- 3) art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. c) oraz art. 226 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Aicox wobec niezłożenia przez tego wykonawcę podmiotowych środków dowodowych dotyczących zaoferowanego modemu satelitarnego COMTECH SLM5650A;
- 4) art. 226 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Aicox jako niezgodnej z warunkami zamówienia, z uwagi na:
 - a) niezgodność z warunkiem określonym w par. 5 ust. 1 wzoru umowy;

- b) niezgodność z warunkiem określonym w określonym w rozdziale VII, Tabela 1, wiersz 17, pkt. b) w Załączniku nr 1A do SWZ;
- c) niezgodność z warunkiem określonym w określonym w rozdziale VII, Tabela 2, wiersz 12, zdanie 1 w Załączniku nr 1A do SWZ;
- d) niezgodność z warunkiem określonym w wierszu 2 tabeli nr 4 „Parametry techniczne pozyskiwanych analizatorów widma” w Załączniku nr 1A do SWZ;
- 5) art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Aicox jako zawierającej błędy w obliczeniu ceny lub kosztu jak też założenia wyceny niezgodne z warunkami zamówienia określonymi w specyfikacji warunków zamówienia i przepisach prawa, a w dalszej kolejności również naruszeniem uczciwej konkurencji pomiędzy wykonawcami i przejrzystości postępowania o udzielenie zamówienia publicznego polegające na nieprawidłowej kalkulacji kosztów realizacji poszczególnych Elementów składowych/pozycji, które polegają na nieuwzględnieniu wszystkich elementów cenotwórczych w cenie zaoferowanej za realizację poszczególnych Elementów składowych / pozycji, w tym w szczególności dot. Elementów składowych / pozycji nr 1.A.5, 1.B.5, 1.C.5, 1.D.5, 1.A.8.3, 1.B.8.2, 1.C.8.3, 1.D.8.3, 3.A.7, 4.A.10, 5.5, 6.2, 3.B.8, 3.C.7 załącznika nr 3 do formularza ofertowego, a dalej rzekomym przeliczeniu części kosztów realizacji wybranych Elementów składowych/pozycji do cen innych Elementów składowych/pozycji, czyli dokonaniu tzw. inżynierii cenowej / manipulacji cenowej, podczas gdy Zamawiający wymagał wskazania cen jednostkowych za poszczególne Elementy składowe/pozycje;
- 6) Art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Aicox do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny oraz jej istotnych części składowych.
- Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności badania i oceny ofert oraz czynności wyboru oferty wykonawcy Aicox jako najkorzystniejszej;
- 2) unieważnienia czynności wezwania do wykonawcy Aicox do wyjaśnienia treści oferty poprzez wskazanie, który modem satelitarny stanowi przedmiot oferty (COMTECH SLM5650A czy też COMTECH SLM5650B) oraz poprzez potwierdzenie, iż zaoferowany – również pozostały - sprzęt spełnia wymogi dokumentów zamówienia;
- 3) dokonania ponownego badania i oceny ofert i odrzucenia oferty wykonawcy Aicox jako niezgodnej z warunkami zamówienia oraz zawierającej błędy w obliczeniu ceny lub kosztu;
- 4) wezwania wykonawcy Aicox do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny oraz jej istotnych części składowych.

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania. W odpowiedzi i w trakcie rozprawy przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

W trakcie posiedzenia izby 16 grudnia 2024 r., przed otwarciem rozprawy, zamawiający oświadczył, że uwzględni zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca AICOX SOLUCIONES S.A. w Madrycie, Hiszpania. Złożył pismo procesowe, w którym wniósł o oddalenie odwołania. W piśmie i w trakcie rozprawy przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska. W trakcie posiedzenia izby 16 grudnia 2024 r., przed otwarciem rozprawy, przystępujący oświadczył, że wnosi sprzeciw wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości.

Uwzględniając całość dokumentacji z przedmiotowego postępowania, w tym w szczególności: ogłoszenie o zamówieniu, postanowienia specyfikacji warunków zamówienia (SWZ), odpowiedzi na pytania dotyczące treści SWZ, modyfikacje SWZ, oferty wykonawców, wezwania zamawiającego kierowane do wykonawców w toku postępowania, odpowiedzi wykonawców na ww. wezwania, zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej, załączniki do pism procesowych stron i uczestnika, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i dokumenty złożone przez strony i uczestnika postępowania w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Art. 16 ustawy Pzp stanowi, że *Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:*

- 1) *zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;*
- 2) *przejrzysty;*
- 3) *proporcjonalny.*

Art. 226 ust. 1 Pzp stanowi, że *Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:*

- 2) *została złożona przez wykonawcę:*

c) który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu,

przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń;

5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;

10) zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu;

Art. 223 ust. 1 Pzp stanowi, że *W toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści.*

Art. 224 ust. 1 Pzp stanowi, że *Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.*

Art. 239 ust. 1 Pzp stanowi, że *Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.*

Zarzut nr 1 - zarzut naruszenia art. 223 ust. 1 ustawy Pzp – bezzasadne wezwanie do wyjaśnienia treści oferty, przeprowadzenie przez Zamawiającego z wykonawcą Aicox negocjacji co do treści oferty oraz niedozwolona zmiana oferty w wyniku negocjacji

Zarzut nr 2 - zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. c) oraz art. 226 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp

Zarzut nr 3 - zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp – niezgodność z warunkiem określonym w § 5 ust. 1 wzoru umowy

Ustalono, że w SWZ zamawiający przewidział m.in.:

III.OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA

2.Zakres przedmiotowy dla każdego Zadania (wymagania, parametry techniczno-eksploatacyjne) został określony w Opisie Przedmiotu Zamówienia, stanowiącym Załącznik nr 1 do SWZ oraz Projekcie Umowy, stanowiącym Załącznik nr 2 do SWZ.

5.Zamawiający dopuszcza dostawę wyrobu równoważnego. Warunki równoważności zostały określone przez Zamawiającego w Załączniku nr 1 do SWZ w Rozdziale III.

IV.INFORMACJA O PRZEDMIOTOWYCH ŚRODKACH DOWODOWYCH

1.W celu potwierdzenia, że oferowany wyrób równoważny odpowiada wymaganiom określonym przez Zamawiającego w Załączniku nr 1 do SWZ, do oferty należy załączyć dokładny jego opis, z którego wynikać będzie zachowanie równoważności co najmniej w zakresie opisanym w ww. załączniku.

2.W przypadku niezłożenia powyższych przedmiotowych środków dowodowych lub gdy złożone przedmiotowe środki dowodowe są niekompletne, Zamawiający wezwie do ich złożenia lub uzupełnienia w wymaganym terminie.

Ustalono, że w opisie przedmiotu zamówienia, stanowiącym załącznik do SWZ, w tabeli nr 1 określającej wymagania w zakresie wyposażenia i parametrów technicznych pozyskiwanych terminali satelitarnych, w lp. 12 Podsystem pasma podstawowego, w kolumnie „wymaganie”, zamawiający przewidział: *Wykonawca dostarczy i zintegruje z infrastrukturą okrętów następujące modemy satelitarne:*

b)COMTECH SLM 5650A z opcją Turbo Coding;

Ustalono, że w projekcie umowy (załącznik nr 2 do SWZ) zamawiający przewidział m.in.:

§ 5 WARUNKI TECHNICZNE

1.Wykonawca w ramach realizacji Zadania od nr 1 do nr 5 zobowiązuje się do dostarczenia Przedmiotu Umowy nowego, nieużywanego, wolnego od wad prawnych i fizycznych, w kategorii I (pierwszej), wyprodukowanego nie wcześniej niż 12 miesięcy przed planowanym terminem dostawy. Powyższe wyposażenie musi posiadać świadectwo jakości ich producenta.

Kolejno ustalono, że do upływu terminu składania ofert, ofertę zamawiającemu m.in. odwołujący i przystępujący. (por. informacja z otwarcia ofert, na nośniku elektronicznym przekazany przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że w poz. 1.A.1.3, 1.B.1.3, 1.C.1.3, 1.D.1.3 załącznika nr 3 do złożonego formularza ofertowego (którego wzór stanowi załącznik nr 1A do formularza) przystępujący oświadczył, że oferuje modem satelitarny COMTECH SLM5650A.

Ustalono także, że w załączniku nr 1 - Oferta techniczna w języku polskim, przystępujący przedstawił:

1) zdjęcie modemu (str. 47), które podpisał „Modem satelitarny COMTECH SLM5650A”. Na zdjęciu, na wyświetlaczu można odczytać min. słowa „Comtech SLM5650B”,

2) w tabeli poniżej (str. 47-49), nazwanej „Specyfikacja modemu COMTECH SLM 5650A”, opisał parametry modemu satelitarnego,

3) pismo firmy COMTECH Satellite Network Technologies Inc(str. 150), w którym wskazano, że *Modem SLM 5650B*

firmy Comtech jest szeroko stosowany w pracy z operatorami satelitów GEO i niniejszym potwierdzam, że modem SLM 5660B będzie współpracował z każdym satelitą GEO EUTELSAT, INTELSAT (pasmo Ku) oraz GOVSAT (pasmo X). (por. oferta przystępującego, w aktach sprawy).

Kolejno ustalono, że pismem z 16 października 2024 r. zamawiający skierował do przystępującego wezwanie. W wezwaniu tym wskazał, co następuje.

W wyniku ponownego badania i oceny oferty Zamawiający działając na podstawie art. 223 ust 1 Ustawy wzywa Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie:

I. Jednoznacznego wskazania, który modem Wykonawca zaoferował w złożonej ofercie. Wykonawca w poz. 1.A.1.3, 1.B.1.3, 1.C.1.3, 1.D.1.3 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego (którego wzór stanowi Załącznik nr 1A do Formularza Ofertowego) wskazał modem satelitarny COMTECH SLM5650A, natomiast w Załączniku nr 1 - Ofert. techniczna w języku polskim, Wykonawca przedstawił:

- 1) zdjęcie modemu (str. 47), które podpisał „Modem satelitarny COMTECH SLM5650A”. Na zdjęciu, na wyświetlaczu można odczytać min. słowa „Comtech SLM5650B”,*
- 2) w tabeli poniżej (str. 47-49), nazwanej „Specyfikacja modemu COMTECH SLM 5650A”, Wykonawca opisał parametry modemu satelitarnego COMTECH SLM5650B,*
- 3) pismo firmy COMTECH (str. 150) potwierdzające, że modem satelitarny COMTECH SLM5650B będzie współpracował z każdym satelitą GEO EUTELSAT, INTELSAT (pasmo Ku) oraz GOVSAT (pasmo X).*

Jeżeli oferta dotyczy modemu satelitarnego COMTECH SLM5650B, to czy jest to wyrób równoważny w zakresie parametrów wymaganego przez Zamawiającego modemu COMTECH SLM5650A?

W przypadku potwierdzenia przez Wykonawcę zaoferowania wyrobu równoważnego, Zamawiający na podstawie art. 107 ust. 2 Ustawy, zgodnie z częścią IV Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ), wzywa Wykonawcę do złożenia przedmiotowych środków dowodowych, zawierających dokładny jego opis, z którego wynikać będzie zachowanie równoważności.

(por. ww. wezwanie w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie przystępujący złożył 22 października 2024 r. wyjaśnienia datowane na 18 października 2024 r. W wyjaśnieniach tych przystępujący wskazał, co następuje.

Zgodnie z treścią Oferty technicznej w punktach wymienionych powyżej oferta Aicox dotyczy modemu satelitarnego COMTECH SLM5650B. Jest to produkt równoważny w zakresie parametrów względem wymaganego przez Zamawiającego modemu satelitarnego COMTECH SLM5650A.

Zgodnie z treścią Oferty Technicznej Aicox spełnia wszystkie wymagania Zamawiającego, w tym wynikające z wyjaśnień przekazanych przez Zamawiającego.

W uzupełnieniu opisu zawartego na kartach nr 47, 48 i 49 złożonej Oferty Technicznej Aicox dołącza, w ramach przedmiotowych środków dowodowych, szczegółowe informacje dotyczące produktu, z których wprost wynika jego równoważność określone przez Zamawiającego w treści SWZ, w szczególności rozdziale III załącznika nr 1 do SWZ:

- Załącznik 1.1 — pismo od producenta Comtech SLM5650B*
- Załącznik 1.2 — pismo od producenta Comtech SLM5650B_pl*

W którym producent Comtech potwierdza, że: „Modem SLM-5650B zapewnia kompatybilność wsteczną/interoperacyjność na potrzeby istniejących sieci SLM-5650A, a jednocześnie zapewnia lepsze osiągi oraz posiada nowe funkcje zgodnie z załączoną kartą katalogową”

- Załącznik 1.3. - Datasheet ds-SLM5650B-35223*
- Załącznik 1.4. - Datasheet ds-SLM5650B-35223_pl*

W powyższym dokumencie opisano wszystkie parametry techniczne, które wykazują pełną równoważność. (por. ww. wyjaśnienia przystępującego, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że 14 listopada 2024 r. zamawiający zawiadomił odwołującego o wyborze oferty przystępującego jako najkorzystniejszej

(por. ww. zawiadomienie z 14 listopada 2024 r., w aktach sprawy na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Odwołujący złożył w trakcie posiedzenia dowody:

Nr 1) pismo Comtech Satellite Network Technologies Inc z 21 października 2024 r.

Nr 2) odpis ze strony 47. oferty technicznej przystępującego,

Nr 3) fotografię modemu Comtech SLM 5650A.

Krajowa Izba Odwoławcza w zakresie zarzutów nr 1-3 uzasadnienia odwołania zważyła, co następuje.

Zarzuty nr 1-3 uzasadnienia odwołania nie zasługują na uwzględnienie.

Zarzuty nr 1-3 odwołania oparte były na błędnym założeniu, jakoby przystępujący z pewnością zaoferował

zamawiającemu modemem satelitarnym „Comtech SLM 5650A”.

W ocenie izby odwołujący dokonał błędnej wykładni treści oferty odwołującego. Faktem jest, że przystępujący w załączniku nr 1A do formularza oferty w pozycjach 1.A.1.3, 1.B.1.3, 1.C.1.3 i 1.D.1.3 formularza ofertowego wskazał, że przedmiotem dostawy będzie modem Comtech SLM 5650A. Uszło jednak uwadze odwołującego, że zgodnie z art. 8 ust. 1 Pzp w zw. z art. 65 § 2 KC, *Oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje*. Ustawa Pzp nie zawiera odmiennych od kodeksowych reguł wykładni oświadczeń woli. Jak wynikało z treści dokumentów zamówienia, zamawiający wymagał od wykonawców nie tylko złożenia formularza ofertowego, ale także przedmiotowych środków dowodowych, wymienionych w rozdziale IV pkt 1 SWZ. W postanowieniu tym wskazano, że *w celu potwierdzenia, że oferowany wyrób równoważny odpowiada wymaganiom określonym przez Zamawiającego w Załączniku nr 1 do SWZ, do oferty należy załączyć dokładny jego opis, z którego wynikać będzie zachowanie równoważności co najmniej w zakresie opisanym w ww. załączniku*. Przy dokonywaniu ustaleń co jest przedmiotem oferty zgodnie ze znajdującymi zastosowanie w sprawie przepisami ogólnymi KC należało wziąć pod uwagę wszelkie okoliczności, w tym całokształt oświadczeń i dokumentów składających się na ofertę czy złożonych wraz z ofertą, a nie tylko formularz ofertowy. W tym kontekście dostrzeżenia wymagało, że w załączniku nr 1 - Oferta techniczna w języku polskim, przystępujący przedstawił:

1) zdjęcie modemu (str. 47), które wprawdzie podpisał „Modem satelitarny Comtech SLM5650A”, jednak na zdjęciu, na wyświetlaczu można odczytać było m.in. słowa „Comtech SLM5650B”,

2) w tabeli poniżej (str. 47-49), nazwanej „Specyfikacja modemu Comtech SLM 5650A”, opisał parametry modemu satelitarnego Comtech SLM 5650B,

3) pismo firmy Comtech Satellite Network Technologies Inc. (str. 150), w którym wskazano, że *Modem SLM 5650B firmy Comtech jest szeroko stosowany w pracy z operatorami satelitów GEO i niniejszym potwierdzam, że modem SLM 5660B będzie współpracował z każdym satelitą GEO EUTELSAT, INTELSAT (pasmo Ku) oraz GOVSAT (pasmo X)*.

Izba po dokonaniu oględzin oryginału oferty technicznej stwierdziła, że na str. 47 tej oferty na zdjęciu, na wyświetlaczu modemu można było odczytać m.in. słowa „Comtech SLM5650B”. Nie można było się zgodzić z odwołującym, że słowa te nie były widoczne. Na okazanym izbie oryginale oferty, na wyświetlaczu z pewnością widoczny był bowiem napis Comtech SLM5650B.

Ponadto w tabeli znajdującej się na stronach 47-49 oferty technicznej przystępujący opisał parametry modemu satelitarnego. Jak wynikało z wezwania zamawiającego z 16 października 2024 r., powodem wezwania było także to, że opisane przez wykonawcę na tych stronach oferty technicznej parametry modemu satelitarnego były parametrami modemu Comtech SLM5650B, a nie modemu Comtech SLM5650A. Odwołujący mimo, że zakwestionował w odwołaniu wezwanie zamawiającego z 16 października 2024 r. nie tylko nie wykazał, ale nawet nie twierdził w odwołaniu, że ww. okoliczność nie polega na prawdzie. W szczególności odwołujący nie wykazał, że przedstawione w tabeli parametry są jednak parametrami modemu SLM5650A.

Ponadto, na str. 150 oferty technicznej przystępującego znalazło się oświadczenie Comtech Satellite Network Technologies Inc. odnoszące się wyłącznie do modemu SLM 5650B, a nie do modemu SLM 5650A. Skoro takie oświadczenie znajdowało się w ofercie technicznej, to fakt ten nie mógł zostać pominięty. Na jakiej bowiem podstawie wykonawca załączałby do oferty oświadczenie dotyczące modemu SLM5650B w sytuacji, gdy oferowałby modem SLM5650A.

Powyższe okoliczności faktyczne należało zestawiać także z niespornym faktem, że modem satelitarny Comtech SLM 5650A został wycofany ze sprzedaży już w czerwcu 2019 r. (por. również dowód nr 1 złożony przez odwołującego).

W tej sytuacji zamawiający pismem z 16 października 2024 r., działając na podstawie art. 223 ust. 1 Pzp, prawidłowo wezwał przystępującego do złożenia wyjaśnień treści złożonej przez niego oferty. Kierując ww. wezwaniem zamawiający nie naruszył dyspozycji tego przepisu. Biorąc pod uwagę wszystkie ww. okoliczności należało bowiem dojść do wniosku, że celem zamawiającego było jedynie odtworzenie rzeczywistych intencji oferenta, co wobec ww. wątpliwości wynikających z całokształtu okoliczności sprawy okazało się zasadne. Argument zaś, że ww. okoliczności zamawiający dostrzegł pod wpływem lektury odwołania z 26 września 2024 r. wniesionego przez przystępującego do izby w sprawie o sygn. akt KIO 3526/24 pozostawała bez znaczenia. Wykonawca powołał się w tym odwołaniu na opisane wyżej okoliczności, które wynikały obiektywnie z treści samej oferty i dołączonych do niej dokumentów i oświadczeń.

W rezultacie wyjaśnienia złożone przez przystępującego 22 października 2024 r., w których powołując się na ww.

fragmenty złożonej przez siebie od samego początku oferty technicznej oświadczył, że przedmiotem jego oferty od samego początku był modem satelitarny Comtech 5650B, nie doprowadziły do niedopuszczalnej w świetle art. 223 ust. 1 Pzp zmiany treści oferty po upływie terminu składania ofert.

Ponieważ przedmiotem oferty przystępującego był modem satelitarny Comtech SLM-5650B, to dla tego urządzenia należało złożyć przedmiotowe środki dowodowe. Przystępujący nie miał zatem obowiązku składać przedmiotowych środków dowodowych dla niezaoferowanego modemu Comtech 5650A. Chybiony okazał się także zatem zarzut nr 2 odwołania.

Ponieważ przedmiotem oferty przystępującego był modem satelitarny Comtech SLM-5650B, a nie modem Comtech 5650A, to spełniony został także wymóg z § 5 ust. 1 wzoru umowy co do konieczności zaoferowania urządzenia nowego, nieużywanego, wyprodukowanego nie wcześniej niż 12 miesięcy przed planowanym terminem dostawy”. Nie było bowiem sporne między stronami, że przywołany wymóg będzie spełniał modem Comtech SLM-5650B. Chybiony okazał się zatem również zarzut nr 3 odwołania.

Zarzut 4 – Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp – niezgodność z warunkiem określonym w rozdziale VII, Tabela 1, wiersz 17, pkt. b) w Załączniku nr 1A do SWZ (OPZ)

Ustalono, że w SWZ zamawiający przewidział m.in.:
III.OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA

2.Zakres przedmiotowy dla każdego Zadania (wymagania, parametry techniczno-eksploatacyjne) został określony w Opisie Przedmiotu Zamówienia, stanowiącym Załącznik nr 1 do SWZ oraz Projekcie Umowy, stanowiącym Załącznik nr 2 do SWZ.

Ustalono, że w tabeli 1, wierszu 17, pkt. b) w Załączniku nr 1A do SWZ (OPZ) zawarto wymaganie System zasilania powinien spełniać następujące wymagania: (...)

b)W przypadku braku zasilania w sieci pokładowej 230V okrętu, zasilacz UPS musi zapewnić pracę terminala satelitarnego z wykorzystaniem wszystkich funkcjonalności i rodzajów pracy przez co najmniej 30 minut.

Kolejno ustalono, że w pozycjach 1.A.3, 1.B.3, 1.C.3 i 1.D.3 formularza ofertowego przystępujący oświadczył, że oferuje UPS - urządzenie Continuity E+RT 3kVA Sinergia.

Ustalono także, że w pkt 2.3. oferty technicznej przystępujący zamieścił rysunek 2-2, na którym uwidoczniono nie tylko UPS, ale także akumulator 1 i akumulator 2 (na rysunku oznaczone jako „Battery 1” i „Battery 2”).

Ustalono także, że w pkt 2.4.3 oferty technicznej przystępujący wskazał:
Oferowany UPS to Continuity E+ RT 3KVA, produkowany przez Sinergia. Jego zadaniem jest filtrowanie, dystrybucja, stabilizacja i ochrona zasilania doprowadzonego z okrętu za pomocą wyłączników automatycznych Dzięki swojej autonomii UPS wspomaga także pracę terminala w przypadku chwilowej awarii zasilania pokładowego.

- Podsystem zasilania zawiera następujące elementy:
- 1 UPS 3KVA do zasilania szafy urządzeń satelitarnych i anten
 - Kable

Zasilacz UPS o mocy 3 kVA zintegrowany w szafie z urządzeniami satelitarnym podtrzymuje zasilanie szafy i anten przez co najmniej 30 minut.

Ustalono także, że w pkt 2.4.3.1. oferty technicznej przystępujący wskazał m.in.: (...)

UPS może być wyposażony w dodatkowe akumulatory aż do osiągnięcia pożądanego poziomu autonomii,a także podano m.in.:

Akumulator	
Standardowa autonomia (podtrzymanie)	10 min
Akumulator	Pb, Typ AGM, szczelne, bezobsługowe (VRLA)
Montaż akumulatorów	Format z akumulatorami wewnętrznymi, długa praca autonomiczna na akumulatorach zewnętrznych

Masa (kg)	
Rack (szafa)	8,6
Rack (szafa) (z akumulatorami)	33,2

Kolejno ustalono, że pismem z 16 października 2024 r. zamawiający skierował do przystępującego wezwanie. W wezwaniu tym wskazał, co następuje.

W wyniku ponownego badania i oceny oferty Zamawiający działając na podstawie art. 223 ust 1 Ustawy wzywa

Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie:

Czy zaoferowane urządzenie UPS Continuity E+RT 3kVA Sinergia, (poz. 1.A.3, 1.B.3, 1.C.3 i 1.D.3 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego), w przypadku braku zasilania w sieci pokładowej 230V okrętu, zapewni pracę terminala satelitarnego z wykorzystaniem wszystkich funkcjonalności i rodzajów pracy przez co najmniej 30 minut, zgodnie z zapisem w OPZ, Tabela 1, wiersz 17, pkt b)?

(por. ww. wezwanie w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie przystępujący złożył 22 października 2024 r. wyjaśnienia datowane na 18 października 2024 r. W wyjaśnieniach tych przystępujący wskazał, co następuje.

Tak, Aicox zapewni działanie terminala satelitarnego z wykorzystaniem wszystkich funkcjonalności i rodzajów pracy przez co najmniej 30 minut, zgodnie z opisem w OPZ, tabela 1, wiersz 17, pkt b). W pkt 2.1. Oferty Technicznej wskazano, że oferta uwzględnia autonomiczną pracę przez 30 minut.

„Celem tego zadania jest zakup i uruchomienie 4 terminali satelitarnych na 4 różnych okrętach. Każdy okręt będzie nazywany podzadaniem. Specyfikacja terminala obejmuje następujące elementy:

Zasilanie 17: b) W przypadku braku zasilania w sieci pokładowej 230V okrętu, zasilacz UPS musi zapewnić pracę terminala satelitarnego z wykorzystaniem wszystkich funkcjonalności i rodzajów pracy przez co najmniej 30 minut.”

W pkt 2.3., rys. 2-2 Przód szafy na urządzenia satelitarne pokazuje, że oferowana szafa uwzględnia oferowane akumulatory:

Wpis w j. angielskim	Wpis w j. polskim
Blind panel	Panel zaślepiający
UPS	UPS
Battery 2	Akumulator 2
Battery 1	Akumulator 1

W pkt 2.4.3. Oferty Technicznej wskazano, że oferta uwzględnia autonomiczną pracę przez 30 minut: "Zasilacz UPS o mocy 3 kVA zintegrowany w szafie z urządzeniami satelitarnym podtrzymuje zasilanie szafy i anten przez co najmniej 30 minut".

W pkt 2.4.3.1. Oferty Technicznej wskazano specyfikację oferowanych akumulatorów, łącznie z ich masą: "UPS może być wyposażony w dodatkowe akumulatory aż do osiągnięcia pożądanego poziomu autonomii", a także podano:

Akumulator	
Standardowa autonomia (podtrzymanie)	10 min
Akumulator	Pb, Typ AGM, szczelne, bezobsługowe (VRLA)
Montaż akumulatorów	Format z akumulatorami wewnętrznymi, długa praca autonomiczna na akumulatorach zewnętrznych

Masa (kg)	
Rack (szafa)	8,6
Rack (szafa) (z akumulatorami)	33,2

Ponadto w Załączniku 1 Matryca Zgodności wskazano:

"Aicox spełnia wszystkie wymagania przetargu, w tym modyfikacje otrzymane od Klienta" Ponadto odsyłamy do dokumentu:

- Załącznik 2.1. - 0-24-0363-02 AICOX CONTINUITY RT3KVA 30 minutos Sinergias
- Załącznik 2.2. - 0-24-0363-02 AICOX CONTINUITY E+ RT3KVA 30 minutos Sinergias_pl

(por. ww. wyjaśnienia przystępującego, w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Odwołujący złożył w trakcie posiedzenia dowody:

Nr 4) - wydruk ze strony internetowej sinergiasl.com zawierający kartę katalogową urządzenia zaoferowanego przez przystępującego o nazwie Continuity E+RT 3000VA.

Krajowa Izba Odwoławcza w zakresie zarzutu nr 4 uzasadnienia odwołania zważyła, co następuje.

Zarzut nr 4 uzasadnienia odwołania nie zasługuje na uwzględnienie.

Zdaniem izby odwołujący dokonał błędnej wykładni treści oferty przystępującego. Odwołujący wywiódł, że

przystępujący zaoferował zamawiającemu jedynie dostawę urządzenia Continuity E+RT 3kVA Sinergia, który posiada czas autonomicznej pracy 10 minut i który jedynie może być doposażony w dodatkowe baterie. Na okoliczność, że ww. urządzenie bez dodatkowych baterii posiada czas autonomicznej pracy 10 minut wskazywał dowód nr 4 złożony przez odwołującego.

Izba stwierdziła, że odwołujący dokonał błędnej wykładni treści oferty przystępującego. Uszło uwadze odwołującego, że z żadnego wymogu dokumentów zamówienia nie wynikało, aby w formularzu ofertowym należało wpisywać także dane dotyczące producenta, modelu i typu oferowanych przy UPS akcesoryjnych części do niego, takich jak baterie.

Tym niemniej w swej ofercie technicznej przystępujący w wielu miejscach wskazywał, że oferuje urządzenie UPS podtrzymujące zasilanie przez co najmniej 30 minut. W pkt 2.4.3 oferty technicznej, wypowiadając się o zaoferowanym zasilaczu Continuity E+ RT 3KVA wskazywał, że *podtrzymuje zasilanie szafy i anten przez co najmniej 30 minut*. Należało zatem przyjąć, że wykonawca zadeklarował dostarczenie wersji urządzenia z zasilaniem na co najmniej 30 minut. Z powyższym okazało się spójne zapisy pkt 2.4.3.1. oferty technicznej, gdzie pokazano sposób spełnienia tego wymagania przez urządzenie. Z opisu wynikało bowiem, że *UPS może być wyposażony w dodatkowe akumulatory aż do osiągnięcia pożądanego poziomu autonomii*, a także podano masę szafy z akumulatorami. Deklaracje z pkt 2.4.3 oferty technicznej i z pkt 2.4.3.1. oferty technicznej nie były zatem ze sobą sprzeczne, lecz ze sobą spójne.

Ponadto dostrzeżenia wymagało, że w pkt 2.3. oferty technicznej przystępujący zamieścił rysunek 2-2, na którym uwidoczniono nie tylko UPS, ale także akumulator 1 i akumulator 2 (na rysunku oznaczone jako „Battery 1” i „Battery 2”). Jak wynikało z odwołania, fakt zamieszczenia tego rysunku w ofercie technicznej całkowicie umknął uwadze odwołującego przy uzasadnieniu zarzutu.

Wszelkie ewentualne wątpliwości w tym zakresie zostały zaś rozwiane przez wyjaśnienia przystępującego z 22 października 2024 r. W wyjaśnieniach tych przystępujący, powołując się na ww. fragmenty swej oferty technicznej potwierdził, że przedmiotem jego oferty od samego początku były także dodatkowe baterie.

Kierując się powyższymi zarzutami izba stwierdziła, że zarzut nr 4 odwołania nie zasługiwał na uwzględnienie.

Zarzut nr 5 - Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp - niezgodność z warunkiem określonym w rozdziale VII, Tabela 2, wiersz 12, zdanie 1 w Załączniku nr 1A do SWZ (OPZ)

Ustalono, że w tabeli 2, wiersz 12, zdanie 1 w Załączniku nr 1A do SWZ (OPZ) zamawiający zawarł wymaganie: „System pozycjonowania anten powinien umożliwiać zdalne sterowanie orientacją obydwu anten w zakresie ich pełnego azymutu i elewacji.”

(por. SWZ, w aktach sprawy).

Kolejno ustalono, że w pozycjach 2.3.1 oraz 2.5.1 formularza ofertowego przystępujący oświadczył, że oferuje:

- poz. 2.3.1. – Antena pasma x – urządzenie: Alpha Satcom Series 1244 X Band,
 - poz. 2.5.1. – Antena pasma Ku – urządzenie: Alpha Satcom Series 1241 Ku Band.
- (por. oferta przystępującego).

Kolejno ustalono, że pismem z 16 października 2024 r. zamawiający skierował do przystępującego wezwanie. W wezwaniu tym wskazał, co następuje.

W wyniku ponownego badania i oceny oferty Zamawiający działając na podstawie art. 223 ust 1 Ustawy wzywa Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie:

3. Czy system pozycjonowania zaoferowanych anten (poz. 2.3.1 oraz 2.5.1 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego): „Alpha Satcom Series 1244 X Band” oraz „Alpha Satcom Series 1241 Ku Band” będzie umożliwiać zdalne sterowanie obydwu anten w zakresie ich pełnego azymutu i elewacji, zgodnie z OPZ, Tabela nr 2, poz. 12?

(por. ww. wezwanie w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie przystępujący złożył 22 października 2024 r. wyjaśnienia datowane na 18 października 2024 r. W wyjaśnieniach tych przystępujący wskazał, co następuje.

Tak, system pozycjonowania zaoferowanych anten (poz. 2.3.1 oraz 2.5.1 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego): „Alpha Satcom Series 1244 X Band” oraz „Alpha Satcom Series 1241 Ku Band” będzie umożliwiać zdalne sterowanie obydwu anten w zakresie ich pełnego azymutu i elewacji, zgodnie z OPZ, Tabela nr 2, poz. 12.

W pkt 3.1., strona 60 Oferty Technicznej, podano specyfikacje oferowanych anten:

„Celem tego zadania jest rozbudowa stacji bazowej w Gdyni Redłowie. Jej specyfikacje przedstawiono poniżej:

12. System pozycjonowania anten: System pozycjonowania anten powinien umożliwiać zdalne sterowanie orientacją obydwu anten w zakresie ich pełnego azymutu i elewacji."

W pkt 3.1, strona 64 Oferty Technicznej, wskazano, że Aicox oferuje anteny o specyfikacji podanej w tabeli 2, które uwzględniają: 12. System pozycjonowania anten: System pozycjonowania anten powinien umożliwiać zdalne sterowanie orientacją obydwu anten w zakresie ich pełnego azymutu i elewacji:

Szczegółowy zakres rozbudowy Stacji Bazowej w Gdyni Redłowie:

Zadanie nr 2

1) Aicox dostarczy, zamontuje i zintegruje dwie anteny wraz z pozostałymi elementami torów radiowych zgodnie z wymaganiami określonymi w Tabeli nr 2 - Wymagania w zakresie doposażenia i parametry techniczne pozyskiwanych elementów torów radiowych i modemu satelitarnego (w ramach dostawy Aicox dostarczy i zainstaluje okablowanie sygnałowe i sterujące antenami):

a) antena nr 1 dedykowana dla pasma Ku;

b) antena nr 2 dedykowana dla pasma X.

Ponadto w Załączniku 1 Matryca Zgodności wskazano:

"Aicox spełnia wszystkie wymagania przetargu, w tym modyfikacje otrzymane od Klienta".

Ponadto odsyłamy do dokumentu:

• Zał_3.1. - Pismo Alpha SatCom

• Zał_3.2. - Letter Alpha SatCom_pl

Do wyjaśnień załączono oświadczenie Alpha Satcom z 16 października 2024 r., w którym wskazano, że Alpha Satcom Inc. niniejszym potwierdza, że „Alpha Satcom Series 1244 X Band” oraz „Alpha Satcom Series 1241 Ku Band” umożliwiają zdalne sterowanie orientacją obydwu anten w zakresie ich pełnego azymutu i elewacji, z możliwością odczytu aktualnej orientacji azymutu i elewacji obydwu anten.

(por. ww. wyjaśnienia przystępującego, w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Odwolujący złożył w trakcie posiedzenia dowody:

Nr 5) kartę katalogową anteny Series 1241;

Nr 6) kartę katalogową anteny Series 1244;

Nr 7) zestawienie własne zawierające porównanie niektórych parametrów anteny Series 1244 i anteny 1244 do niektórych parametrów wskazanych w ofercie przystępującego;

Nr 7a) oświadczenie p. Marka Shalk z firmy CPI Satcom&Antenna Technologies Inc z 8 czerwca 2020 r.;

Nr 8) instrukcję obsługi anteny Series 1241;

Nr 9) instrukcję obsługi anteny Series 1244.

Nr 10) zestawienie własne z ww. instrukcji co do sposobu ustawienia azymutu i elewacji anteny Series 1241 i 1244.

Nr 12) ofertę z 22 lipca 2024 r. mu przez dystrybutora anten wskazanych w dowodzie, firmę Milexia.

**Krajowa Izba Odwoławcza w zakresie zarzutu nr 5 uzasadnienia odwołania zważyła, co następuje.
Zarzut nr 5 uzasadnienia odwołania nie zasługuje na uwzględnienie.**

W pozycjach 2.3.1 oraz 2.5.1 formularza ofertowego przystępujący oświadczył, że oferuje odpowiednio:

- poz. 2.3.1. – Antena pasma x – urządzenie: Alpha Satcom Series 1244 X Band,
- poz. 2.5.1. – Antena pasma Ku – urządzenie: Alpha Satcom Series 1241 Ku Band.

Odwolujący wywodził, że oferowane przez przystępującego anteny nie spełniają wymogu zawartego w tabeli 2, wiersz 12, zdanie 1 w załączniku nr 1A do SWZ (OPZ), opisanego jako: *System pozycjonowania anten powinien umożliwiać zdalne sterowanie orientacją obydwu anten w zakresie ich pełnego azymutu i elewacji.*"

Zgodnie ze znajdującym zastosowanie w sprawie przepisem art. 6 KC ciężar wykazania spornych faktów

spoczywał na odwołującym. Podkreślenia wymagało, że odwołujący nie złożył izbie żadnych dokumentów, które bezpośrednio i jednoznacznie potwierdziłyby, że anteny zaoferowane przez przystępującego nie spełniają wymogu zamawiającego. W szczególności odwołujący nie złożył dokumentacji technicznej dla anten zaoferowanych przez przystępującego. Nie złożył także oświadczenia producenta tych anten, z którego wynikałoby niespełnienie wymogu.

Odwołujący oparł konstrukcję uzasadnienia zarzutu nr 5 na swym założeniu, że zaoferowane przez przystępującego anteny Alpha Satcom to debranding lub produkcja OEM anten producenta CPI. I wyłącznie dla anten producenta CPI odwołujący złożył pochodzące jeszcze z 2012 r. dokumentacje techniczne (dowody nr 8 i nr 9). Z dowodów nr 8 i nr 9 faktycznie wynikało, że ww. anteny producenta CPI, w których była mowa w tych dowodach, nie spełniałyby wymogu zamawiającego.

Celem wykazania, że anteny oferowane przez przystępującego są identyczne z antenami producenta CPI odwołujący powołał się na dowód nr 7a - oświadczenie p. Mark Shalk z firmy CPI Satcom & Antenna Technologies Inc z 8 czerwca 2020 r. Jednakże z oświadczenia tego wynikało jedynie, że 5 czerwca 2020 r. spółka General Dynamics Satcom Technologies Inc została przejęta przez Communications & Power Industries Llc (CPI). Z oświadczenia tego wynikało, że połączenie Satcom Technologies i CPI będzie korzystne dla klientów. Nazwa zaś organizacji zmieniła się na CPI Satcom & Antenna Technologies Inc (CPI SAT). Z oświadczenia tego wynikało także, że *„niecierpliwością czekamy na zaoferowanie połączonego portfolio produktów antenowych (...)”*.

Z treści tego dowodu nie wynikało zatem jednoznacznie, że zaoferowane przez przystępującego urządzenia: w poz. 2.3.1. – Antena pasma x – urządzenie: Alpha Satcom Series 1244 X Band oraz w poz. 2.5.1. – Antena pasma Ku – urządzenie: Alpha Satcom Series 1241 Ku Band, są urządzeniami tożsamymi z urządzeniami producenta CPI, dla których złożono dokumentację zawartą w dowodzie nr 8 i nr 9. Z dowodu nr 7a pochodzącego sprzed 4 lat wynikało jedynie, że nastąpiło połączenie firm. Co więcej, z dowodu tego można było wywnioskować zapowiedź oferowania nowego, połączonego portfolio produktów antenowych.

Dodatkowo odwołujący powołał się na podobieństwo niektórych cech technicznych anten zaoferowanych przez przystępującego do anten producenta CPI z dowodów nr 8 i nr 9. Jednakże podobieństwo niektórych cech technicznych nie świadczyło jeszcze z całą pewnością o identyczności tych urządzeń.

Wszelkie ewentualne wątpliwości w tym zakresie zostały rozwiane w drodze wyjaśnień przystępującego, który potwierdził zawartą w ofercie technicznej deklarację, że *system pozycjonowania zaoferowanych anten (poz. 2.3.1 oraz 2.5.1 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego): „Alpha Satcom Series 1244 X Band” oraz „Alpha Satcom Series 1241 Ku Band” będzie umożliwiać zdalne sterowanie obydwu anten w zakresie ich pełnego azymutu i elewacji, zgodnie z OPZ, Tabela nr 2, poz. 12.* Dodatkowo przystępujący załączył do swych wyjaśnień oświadczenie producenta Alpha Satcom z 16 października 2024 r., w którym wskazano, że *Alpha Satcom Inc. niniejszym potwierdza, że „Alpha Satcom Series 1244 X Band” oraz „Alpha Satcom Series 1241 Ku Band” umożliwiają zdalne sterowanie orientacją obydwu anten w zakresie ich pełnego azymutu i elewacji, z możliwością odczytu aktualnej orientacji azymutu i elewacji obydwu anten.* Odwołujący zakwestionował w odwołaniu tłumaczenie ww. oświadczenia z języka angielski na język polski. Izba wzięła pod uwagę, że zakwestionowane przez odwołującego tłumaczenie zostało wykonane przez tłumacza przysięgłego języka angielskiego pana B.Z.. Natomiast odwołujący nie złożył jakiegokolwiek dowodu celem wykazania faktu nieprawidłowego tłumaczenia z języka angielskiego na język polski. Wobec powyższego argumentacja odwołującego w tym zakresie, jako gołosłowna, nie mogła zostać wzięta pod uwagę.

Dodatkowo odwołujący, powołując się na wycenę spornych pozycji formularza ofertowego przez przystępującego, utrzymywał, że wycena ta może pokryć co najwyżej koszt dostawy samej anteny, natomiast nie obejmuje dostawy dodatkowego wyposażenia. Celem wykazania powyższego złożył dowód nr 12 - ofertę sprzedaży z 22 lipca 2024 r. złożoną mu przez dystrybutora anten wskazanych w dowodzie, firmę Milexia. Powołał się na pozycje nr 1-4 ww. oferty sprzedaży. Jednakże z dowodu tego nie wynikała cena dodatkowego wyposażenia anten zaoferowanych przez przystępującego lecz dodatkowego wyposażenia anten dystrybuowanych przez firmę Milexia, o których była mowa w ww. dowodzie, a które zostały zaoferowane odwołującemu w lipcu 2024 r. Dowód ten obrazował zatem jedynie warunki finansowe pozyskania przez odwołującego innego wyposażenia do innej anteny, natomiast warunki finansowe wynikające z tej oferty nie muszą być tożsame w warunkami finansowymi dostępnymi przystępującemu i dotyczącymi innego wyposażenia dla innej anteny. Dowód nr 12 nie mógł zostać zatem uznany za potwierdzający z całą pewnością, że przystępujący nie zaoferował dodatkowego wyposażenia do swych anten.

Kierując się powyższymi rozważaniami izba stwierdziła, że zarzut nr 5 odwołania nie zasługuje na uwzględnienie.

Zarzut nr 6 - zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp - niezgodność z warunkiem określonym w wierszu 2 tabeli nr 4 „Parametry techniczne pozyskiwanych analizatorów widma” w załączniku nr 1A do SWZ

(OPZ)

Ustalono, że w tabeli 4, wiersz 2 w załączniku nr 1A do SWZ (OPZ) zamawiający zawarł wymaganie: „Rozdzielczość pomiarowa = 1 Hz”

Kolejno ustalono, że w formularzu ofertowym przystępujący oświadczył, że oferuje analizator widma Keysight FieldFox N9913 4 GHz RF.
(por. oferta przystępującego).

Kolejno ustalono, że pismem z 16 października 2024 r. zamawiający skierował do przystępującego wezwanie. W wezwaniu tym wskazał, co następuje.

W wyniku ponownego badania i oceny oferty Zamawiający działając na podstawie art. 223 ust 1 Ustawy wzywa Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie:

6. Czy zaoferowane analizatory widma: Keysight N9913C FieldFox 4 GHz Signal Analyzer (poz. 5.1 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego), są wyrobami równoważnymi w zakresie parametrów wymaganych przez Zamawiającego w OPZ, Tabeli nr 4 - Parametry techniczne pozyskiwanych analizatorów widma?

W przypadku potwierdzenia przez Wykonawcę zaoferowania wyrobu równoważnego, Zamawiający na podstawie art. 107 ust. 2 Ustawy, zgodnie z częścią IV Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ), wzywa Wykonawcę do złożenia przedmiotowych środków dowodowych, zawierających dokładny jego opis, z którego wynikać będzie zachowanie równoważności.

(por. ww. wezwanie w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie przystępujący złożył 22 października 2024 r. wyjaśnienia datowane na 18 października 2024 r. W wyjaśnieniach tych przystępujący wskazał, co następuje.

Aicox potwierdza, że zaoferował rozwiązanie w pełni zgodne z wymaganiami.

Odsyłamy do potwierdzenia zgodności przez producenta:

• Zał_6.1. - Pismo Keysight

• Zał_6.2. - Letter Keysight_pl

Wykonawca oświadcza ponadto, że wszelkie oferowane przez niego produkty, a stanowiące rozwiązania równoważne opisanym przez Zamawiającego, spełniają kryteria równoważności określone przez Zamawiającego w treści SWZ, w szczególności rozdziale III załącznika nr 1 do SWZ. Załączone do oferty oraz do niniejszego pisma dokumenty, w tym informacje przekazane m, in. od producentów, stanowią dowody, że oferowane produkty równoważne spełniają wszystkie wymagania i warunki określone w SWZ, w szczególności w zakresie:

1) funkcjonalności;

2) kompatybilności;

3) warunków i zakresu usług licencji, gwarancji, serwisu pogwarancyjnego, asysty technicznej i konserwacji.

(por. ww. wyjaśnienia, w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że pismem z 29 października 2024 r. zamawiający skierował do przystępującego wezwanie. W wezwaniu tym wskazał, co następuje.

po zapoznaniu się z wyjaśnieniami i dokumentami złożonymi przez Wykonawcę na wezwanie w postępowaniu nr AU/148/XI-186/ZO/PO/DOS/SS/2023 oraz w wyniku ponownego badania oferty w zakresie parametrów technicznych analizatora widma, stwierdził niezgodność pomiędzy ofertą techniczną złożoną wraz z Formularzem Ofertowym a przesłanym razem z wyjaśnieniami „potwierdzeniem zgodności przez producenta” (Zał. 6.1 — pismo Keysight).

W związku z powyższym Zamawiający, na podstawie art. 223 ust. 1 Ustawy, wzywa Wykonawcę do złożenia wyjaśnień, czy Analizator widma Keysight FieldFox N9913C, zaoferowany przez Wykonawcę jako wyrób równoważny, posiada parametry techniczne przedstawione w:

1) Załączniku nr 1 — Oferta Techniczna w języku polskim, Tabela 6.2 „Specyfikacje Keysight N9913C, str. 103-105, czy

2) „potwierdzeniu zgodności przez producenta” (wyjaśnienia Wykonawcy z dnia 22.10.2024 r., Zał. 6.1 — pismo Keysight).

(por. ww. wezwanie w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie przystępujący złożył 4 listopada 2024 r. wyjaśnienia datowane na 29 października 2024 r. W wyjaśnieniach tych przystępujący wskazał, co następuje.

Aicox potwierdza, że zaoferował rozwiązanie w pełni zgodne z wymaganiami Zamawiającego określonymi dokumentami zamówienia.

W dokumencie Zał_6.1. – Pismo Keysight, złożone 18 października 2024 r.:

- Aicox potwierdza, że Keysight Technologies zaoferował Aicox analizator widma N9913C FieldFox 4 GHz RF w odniesieniu do wymagań Zamawiającego.
- Rozwiązanie to zostało zaoferowane przez Aicox i jest w pełni zgodne ze wszystkimi wymaganiami określonymi przez zamawiającego w dokumentach zamówienia.
- Wymagania zamawiającego w tym przedmiocie są zawarte w ww. piśmie.

W przedłożonej ofercie technicznej:

- Aicox zawarł specyfikację oferowanego Analizatora Widma N9913C FieldFox 4 GHz RF w tabeli 6-2.

Podsumowując nie ma niespójności pomiędzy specyfikacją złożoną wraz z Ofertą Techniczną a pismem producenta. W Ofercie Technicznej zawarto specyfikację oferowanego analizatora widma N9913C FieldFox 4 GHz RF, a w piśmie producenta zawarto wymagania Zamawiającego określone dokumentami zamówienia, które analizator widma spełnia.

(por. ww. wyjaśnienia przystępującego, w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że pismem z 5 listopada 2024 r. zamawiający skierował do przystępującego wezwanie. W wezwaniu tym wskazał, co następuje. w związku z niejednoznaczną odpowiedzią Wykonawcy na wezwanie do złożenia wyjaśnień, prosi o potwierdzenie, czy zaoferowany przez Wykonawcę analizator widma Keysight FieldFox N9913 posiada wszystkie parametry techniczne przedstawione w Załączniku nr 1 – Oferta Techniczna w języku polskim, od str. 101 do 105.

(por. ww. wezwanie w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie przystępujący złożył 7 listopada 2024 r. wyjaśnienia datowane na 5 listopada 2024 r. W wyjaśnieniach tych przystępujący wskazał, co następuje.

Aicox potwierdza, że zaoferowany analizator widma Keysight FieldFox N9913 posiada wszystkie parametry techniczne przedstawione w Załączniku nr 1 – Oferta Techniczna w języku polskim, od str. 101 do 105.

W przedłożonej Ofercie Technicznej Aicox:

- zawarł specyfikację oferowanego analizatora widma N9913 FieldFox 4 GHz RF w tabeli 6-2 (strony 103, 104 i 105)
- uwzględnił w tabeli 6-1 (strony 101 i 102) wymagania dokumentu AU/STM/10341/1/24 z dnia 08.07.2024 (...).

(por. ww. wyjaśnienia przystępującego, w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

W trakcie posiedzenia izby odwołujący złożył dowód nr 11) - kartę katalogową analizatora widma KeySight FieldFox N9913C na okoliczność wykazania, że urządzenie to posiada rozdzielczość pomiarową w paśmie od 2.99 GHz do 5.99 GHz na poziomie 1,34 Hz.

Krajowa Izba Odwoławcza w zakresie zarzutu nr 6 uzasadnienia odwołania zważyła, co następuje.

Zarzut nr 6 uzasadnienia odwołania nie zasługuje na uwzględnienie.

W wierszu 2 tabeli nr 4 „Parametry techniczne pozyskiwanych analizatorów widma” w załączniku nr 1A do SWZ (OPZ) zawarto wymaganie w odniesieniu do analizatora widma:

„Rozdzielczość pomiarowa = 1 Hz”

Przystępujący zaoferował zamawiającemu analizator widma Keysight FieldFox N9913.

Odwołujący zarzucił, że urządzenie zaoferowane przez przystępującego jest niezgodne z przywołanym wymaganiem. Odwołujący podniósł, że na brzegu wymaganego (od 5 MHz do 3 GHz, zgodnie z pismem AU/STM/10862/1/2024 z dnia 18.07.2024 – załącznik do protokołu z Postępowania) pasma roboczego analizatora (w zakresie 2.99961 GHz to 5.99961 GHz) rozdzielczość pomiarowa analizatora jest niezgodna z ww. wymogiem OPZ (1,34 Hz zamiast wymaganego 1 Hz). Celem wykazania swych twierdzeń złożył jako dowód nr 11 - kartę katalogową dla m.in. ww. analizatora w języku angielskim wraz z tłumaczeniem maszynowym ww. karty na język polski.

W trakcie rozprawy odwołujący powołał się na str. 4 ww. dowodu nr 11, na której w języku angielskim opisano parametr:

<i>Frequency resolution</i>	<i>Specification</i>
3 kHz to 1.49961 GHz	0.34 Hz
> 1.49961 to 2.99961 GHz	0.67 Hz
> 2.99961 GHz to 5.99961 GHz	1.34 Hz
> 5.99961 GHz to 10 GHz	2.68 Hz

W złożonym przez odwołującego w ramach dowodu nr 11 tłumaczeniu maszynowym na język polski zostało to przetłumaczone jako:

<i>Rozdzielczość częstotliwości</i>	<i>Specyfikacja</i>
3 kHz do 1.49961 GHz	0.34 Hz
> 1.49961 do 2.99961 GHz	0.67 Hz
> 2.99961 GHz do 5.99961 GHz	1.34 Hz
> 5.99961 GHz do 10 GHz	2.68 Hz

Dodatkowo izba stwierdziła, że na tej samej str. 4 dowodu nr 11 znajdowały się zastrzeżenia:

„Parametry wydajnościowe podane w tej sekcji dotyczą analizatora kabli i anten (zwanego dalej CAT) oraz analizatora sieci wektorowej (VNA) dostępnych w następujących modelach: ... (...) nr modelu N9913C (...).”

„Zobacz Przewodnik konfiguracji FieldFox aby uzyskać informacje o opcjach. Wiele możliwości wymienionych w tej Karcie Danych wymaga opcji.

Dodatkowo izba stwierdziła, że na str. 21 dowodu nr 11 znalazł się zapis: *„Analizator widma (opcja Sax w N9912C lub opcja 233 dotycząca analizatorów kombinowanych). Wydajność podana w tej sekcji dotyczy możliwości analizatora widma dostępnych w następujących modelach: (...) N9913C (...).”*

Dodatkowo izba stwierdziła, że na str. 22 tego dowodu znalazł się zapis w języku angielskim:

<i>Frequency span</i>	<i>Spec</i>
<i>Resolution</i>	<i>1 Hz</i>

który w tłumaczeniu maszynowym, znajdującym się w dowodzie nr 11, został przetłumaczony przez odwołującego jako:

Zakres częstotliwościSpec

Rezolucja 1 Hz.

Odwołujący powołując się na str. 22 dowodu w trakcie rozprawy argumentował, że producent Keysight omyłkowo złożył oświadczenie stanowiące załącznik nr 6 do wyjaśnień przystępującego z 22 października 2024 r. Zdaniem odwołującego producent miał się odnosić do parametru opisanego na str. 22 dowodu nr 11, zaś, w ocenie odwołującego, parametr wymagany przez zamawiającego w SWZ, został opisany w dokumentacji technicznej urządzenia na str. 4 dowodu nr 11.

Izba wzięła pod uwagę, że w oświadczeniu stanowiącym załącznik do wyjaśnień przystępującego z 22 października 2024 r. producent Keysight Technologies oświadczył, że analizator widma Fieldfox N9913C 4 GHz RF spełnia m.in. wymóg: *rozdzielczość pomiarowa – 1 Hz*. Powyższe oświadczenie zostało przetłumaczone na język polski przez tłumacza przysięgłego języka angielskiego pana B.Z. z oryginalnego oświadczenia producenta, w którym użyto w języku angielskim słów: „Measurement resolution 1 Hz”.

Izba wzięła pod uwagę, że w oświadczeniu producenta przetłumaczonym przez tłumacza przysięgłego języka angielskiego, jako w jedynym dowodzie pojawiło się sformułowanie „rozdzielczość pomiarowa”, które było zgodne z terminologią zawartą w wymogu zamawiającego. Oświadczenie producenta literalnie potwierdzało zatem wymóg zamawiającego.

Z uwagi na techniczną naturę zagadnienia, rozbieżności terminologiczne i ich tłumaczenia jedynie maszynowe zawarte w dowodzie nr 11, dodatkowo odbiegające od wymogu zamawiającego Izba nie była natomiast w stanie jednoznacznie rozstrzygnąć, czy wymóg zamawiającego znalazł odzwierciedlenie w karcie na stronie 4, na której była mowa o „rozdzielczości częstotliwości”, czy na stronie 22 karty, na której była mowa o „zakresie częstotliwości” czy na żadnej z nich. Zamęt pojęciowy pogłębiało także to, że oferowany analizator widma – jak wynikało ze strony 21 i n.

dowodu, jest opcją nr 233 analizatora kombinowanego N9913C. Zaś na str. 4 dowodu nr 11 wyraźnie zaznaczano, że parametry podane w tej sekcji dowodu, a więc na stronie 4 dowodu, dotyczą analizatora kabli i anten (zwanego dalej CAT) oraz analizatora sieci wektorowej (VNA).

W tej sytuacji wszelkie wątpliwości należało rozstrzygnąć na niekorzyść tej strony, na której spoczywał ciężar dowodu w sprawie, a więc na niekorzyść odwołującego. Kierując się powyższymi rozważaniami izba uznała zarzut nr 6 za niezasadny.

Zarzut nr 7 - Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp

Ustalono, że w SWZ zamawiający przewidział m.in.:

W pkt III. SWZ zamawiający podzielił przedmiot zamówienia na zadania.

- 1) dostawa 4 okrętowych terminali satelitarnych w technologii SATCOM Broadband (protokół TCP IP) - VSAT zwane dalej „Zadaniem nr 1” na:
 - a) ORP „ARCTOWSKI” (266) - zwane dalej Zadaniem nr 1a;
 - b) ORP „KRAKÓW” (823) - zwane dalej Zadaniem nr 1b;
 - c) ORP „LECH” (282) - zwane dalej Zadaniem nr 1c;
 - d) ORP „LUBLIN” (821) - zwane dalej Zadaniem nr 1d,
- 2) rozbudowa Stacji Bazowej w m. Gdynia Redłowo w zakresie jej doposażenia i integracji modemu typu SkyWan 5G SR-XSE zwana dalej „Zadaniem nr 2”;
- 3) uruchomienie 3 szt. terminali okrętowych VSAT w paśmie X na okrętach wyposażonych w terminale VSAT i urządzenia dla pasma X zwane dalej „Zadaniem nr 3” na:
 - a) ORP „KONTRADMIRAŁ X. CZERNICKI” (511) - zwane dalej „Zadaniem nr 3a”;
 - b) ORP „NAWIGATOR” (262) - zwane dalej Zadaniem nr 3b;
 - c) ORP „HYDROGRAF” (263) - zwane dalej Zadaniem nr 3c;
- 4) doposażenie i uruchomienie 4 terminali okrętowych VSAT w paśmie X zwane dalej „Zadaniem nr 4” na:
 - a) ORP „KOŚCIUSZKO” – (273) - zwane dalej Zadaniem nr 4a;
 - b) ORP „KASZUB” – (240) - zwane dalej Zadaniem nr 4b;
 - c) ORP „ŚLĄZAK” – (241) - zwane dalej Zadaniem nr 4c;
 - d) ORP „WODNIK” - (251) - zwane dalej Zadaniem nr 4d,
- 5) dostarczenie 2 analizatorów widma zwane dalej „Zadaniem nr 5”;
- 6) przeprowadzenie specjalistycznego szkolenia instruktorów wytypowanych z jednostek Marynarki Wojennej i Dowództwa Komponentu Wojsk Obrony Cyberprzestrzeni (DKWOC) zwane dalej „Zadaniem nr 6”.

VIII. OPIS SPOSOBU PRZYGOTOWANIA OFERTY

1. Ofertę należy sporządzić pod rygorem nieważności w formie pisemnej, w postaci papierowej, w języku polskim, w sposób czytelny oraz pismem trwałym.
2. Wskazane jest sporządzenie oferty na Formularzu Ofertowym, zgodnie ze wzorem stanowiącym Załącznik nr 4 do SWZ. Jednakże Wykonawca może przedstawić ofertę na swoich formularzach z zastrzeżeniem, że muszą one zawierać wszystkie informacje określone przez Zamawiającego w przygotowanych wzorach.

XI. OPIS SPOSOBU OBLICZANIA CENY OFERTY

1. Przez cenę oferty należy rozumieć cenę w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz. U. z 2023 r. poz. 168).
2. Cenę oferty (wartość brutto) należy określić zgodnie z przepisami obowiązującymi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Cena oferty musi obejmować wszystkie koszty ponoszone przez Wykonawcę, związane z wykonaniem zamówienia, a w przypadku dostaw spoza wspólnego obszaru celnego Unii Europejskiej również opłaty celne na warunkach DDP (Delivered Duty Paid) miejsca dostawy zgodnie z INCOTERMS 2020.

5. Cenę oferty należy określić w złotych polskich i obliczyć w sposób określony w Załączniku nr 4 do SWZ.

XII. OPIS KRYTERIÓW OCENY OFERT WRAZ Z PODANIEM WAG TYCH KRYTERIÓW I SPOSOBU CENY OFERT

1. Wszystkie oferty niepodlegające odrzuceniu zostaną poddane ocenie według następującego kryterium:

- 1) cena – waga kryterium 90%;
- 2) okres gwarancji – waga kryterium 10%.

Ustalono także, że w projekcie umowy (załącznik nr 2 do SWZ) zamawiający przewidział m.in.:

§ 2 WYNAGRODZENIE WYKONAWCY

1. Wynagrodzenie Wykonawcy za wykonanie Przedmiotu Umowy, o którym mowa w § 1 Umowy wynosi zł netto/brutto (słownie:), w tym:

1) dla Zadania nr 1 - zł netto/brutto1 (słownie:),

a) Zadanie nr 1a - zł netto/brutto1 (słownie:),

b) Zadanie nr 1b - zł netto/brutto1 (słownie:),

c) Zadanie nr 1c - zł netto/brutto1 (słownie:),

d) Zadanie nr 1d - zł netto/brutto1 (słownie:),

2) dla Zadania nr 2 - zł netto/brutto1 (słownie:),

3) dla Zadania nr 3 - zł netto/brutto1 (słownie:),

a) Zadanie nr 3a - zł netto/brutto1 (słownie:),

b) Zadanie nr 3b - zł netto/brutto1 (słownie:),

c) Zadanie nr 3c - zł netto/brutto1 (słownie:),

4) dla Zadania nr 4 - zł netto/brutto1 (słownie:),

a) Zadanie nr 4a - zł netto/brutto1 (słownie:),

b) Zadanie nr 4b - zł netto/brutto1 (słownie:),

c) Zadanie nr 4c - zł netto/brutto1 (słownie:),

d) Zadanie nr 4d - zł netto/brutto1 (słownie:),

5) dla Zadania nr 5 - zł netto/brutto1 (słownie:),

6) dla Zadania nr 6 - zł netto/brutto1 (słownie:).

Specyfikacja ilościowa, ceny jednostkowe oraz wartość Przedmiotu Umowy zostały określone w Załączniku nr 2 do Umowy.

§ 7 SPOSÓB REALIZACJI UMOWY

1. Przedmiot Umowy będzie realizowany Zadaniem zgodnie z § 1 Umowy.

2. Za ustalenie terminów związanych z przeprowadzeniem niezbędnych prac wynikających z realizacji przedmiotu Umowy odpowiedzialny jest Użytkownik, dla każdej lokalizacji zgodnie z § 4 Umowy. Wykonawca uzgadnia z Użytkownikiem termin dostępności okrętu co najmniej z 7 dniowym wyprzedzeniem informując w formie pisemnej Szefa RPW.

3. W ramach realizacji Zadania nr 1 Wykonawca opracuje Dokumentację montażu terminala VSAT oraz dla Zadania nr 2 Dokumentację Rozbudowy Stacji Bazowej (zgodnie z Rozdziałem II pkt 1 Załącznika nr 1 do Umowy) i uzgodni ją z Użytkownikiem, właściwym RPW i IE. Uzgodniona dokumentacja będzie podstawą do rozpoczęcia montażu i integracji w danej lokalizacji. Po uzgodnieniu Wykonawca dostarczy:

- 1) do Zamawiającego komplet dokumentacji (wersja papierowa i na CD/DVD);
- 2) do Instytucji Eksperckiej komplet dokumentacji (tylko na CD/DVD);

3) do RPW komplet dokumentacji (wersja papierowa i na CD/DVD);

4) do Użytkownika dokumentację dla danej lokalizacji (wersja papierowa i na CD/DVD);

4. Tryb i zasady odbioru Zadań od nr 1 do nr 4, dla każdej lokalizacji, ustala się następująco:

- 1) Odbiór Zadań zostanie dokonany w ramach „Prób zdawczo – odbiorczych” przez Komisję po wykonaniu wszystkich prac danego Zadania, dla każdej lokalizacji. Komisja zostanie powołana przez Zamawiającego z udziałem przedstawicieli IE, RPW, Odbiorcy i Użytkownika.
- 2) Podstawą merytoryczną prowadzenia „Prób zdawczo – odbiorczych”, o których mowa w pkt 1 jest „Program i Metodyki Testów SpW (PiMT)”, bazujący na Dokumentacji Technicznej. PiMT opracowuje Wykonawca i uzgadnia z Instytucją Ekspercką (IE). Zakres PiMT musi być zgodny z WT dla danej lokalizacji (jeżeli występują) i zawierać co najmniej wymagania i funkcjonalności opisane w Rozdziale I Załącznika nr 1 do Umowy. Zakres „Prób zdawczo – odbiorczych” musi być zgodny z Rozdziałem VI Załącznika nr 1 do Umowy. „Próby zdawczo – odbiorcze” urządzeń dostarczanych dla pasma X muszą uwzględnić ich pracę w ramach systemu łączności MW pracującego w pasmie X, zbudowanego i funkcjonującego w oparciu o infrastrukturę Stacji Bazowej w m. Gdynia Redłowo.
- 3) Nie później niż 60 (sześćdziesiąt) Dni przed rozpoczęciem „Prób zdawczo – odbiorczych” dla danej lokalizacji Wykonawca sporządzi „Program i Metodyki Testów SpW (PiMT)” i najpóźniej 30 Dni przed planowanym terminem testów uzgodni go z IE.
- 4) Wykonawca zgłosi pisemnie na 30 (trzydzieści) Dni przed rozpoczęciem „Prób zdawczo – odbiorczych” gotowość do ich przeprowadzenia, przy czym warunkiem koniecznym do ich przeprowadzenia jest uzgodniony „Program i Metodyki Testów SpW (PiMT)”.
- 5) Za przygotowanie i organizację „Prób zdawczo-odbiorczych” odpowiada Wykonawca, który powinien zabezpieczyć materiały i środki techniczne, w tym środowisko testowe w postaci środowiska sieciowego zbudowanego m.in. w oparciu o sieć satelitarną oraz zabezpieczyć niezbędne pasmo satelitarne (X i Ku).
- 6) Po zrealizowaniu prac wynikających z Umowy odpowiednio dla każdego Zadania w każdej lokalizacji oraz po przeprowadzeniu „Prób zdawczo odbiorczych” z wynikiem pozytywnym, po wprowadzeniu zmian do Dokumentacji Technicznej uwzględniających zalecenia z przeprowadzonych prób (jeżeli będzie taka potrzeba), sporządzany jest „Protokół zdawczo – odbiorczy” Zadania (którego wzór stanowi Załącznik nr 11 do Umowy).
- 7) „Protokół zdawczo – odbiorczy” Zadania, potwierdza realizację Zadania oraz będzie podstawą do wystawienia faktury. Protokół sporządza Wykonawca i przekazuje:
 - a) Zamawiającemu;
 - b) Wykonawcy;
 - c) Użytkownikowi.
- 8) Wykonawca do „Protokołu zdawczo-odbiorczego” Zadania dołącza (jeżeli dotyczy):
 - a) „Protokół z przeprowadzonego szkolenia”, o którym mowa w § 8 ust. 3 Umowy (którego wzór stanowi Załącznik nr 6 do Umowy);
 - b) „Protokół z przekazania Dokumentacji Technicznej”, którego wzór stanowi Załącznik nr 13 do Umowy wraz z Licencją, o której mowa w § 18 Umowy;
 - c) deklarację OiB, o której mowa w § 5 ust. 7 pkt 1 Umowy – dotyczy Zadania nr 1;
 - d) Świadectwo zgodności (CoC), o którym mowa w § 5 ust. 7 pkt 3 Umowy;
 - e) Świadectwo jakości producenta wraz z dokumentem z badań zakładowych Producenta, o którym mowa w § 5 ust. 7 pkt 2 Umowy;
 - f) dokumenty wynikające z Decyzji Nr 171/MON Ministra Obrony Narodowej z dnia 27 października 2017 r o których mowa w § 5 ust. 7 pkt 4 Umowy (dotyczy Zadania nr 1, Zadania nr 2 oraz Zadania nr 4);
 - g) kartę gwarancyjną, o której mowa w § 5 ust. 7 pkt 5 Umowy;

h) Kartę Wyrobu, o której mowa w § 5 ust. 7 pkt 6 Umowy;

9) Wykonawca ponosi wszystkie koszty związane z realizacją Zadań od nr 1 do nr 4 oraz ponosi odpowiedzialność z tytułu zniszczenia lub utraty Przedmiotu Umowy, również w czasie transportu i przeładunku, do czasu jego formalnego odbioru. Potwierdzeniem odbioru Przedmiotu Umowy dla Zadań od nr 1 do nr 4 jest podpisany przez obie Strony „Protokół zdawczo

- odbiorczy” odpowiednio dla każdej lokalizacji.

10) Na podstawie „Protokołu zdawczo – odbiorczego”, o którym mowa w pkt 6 Wykonawca przekazuje Przedmiot Umowy Odbiorcy, który sporządzi „Protokół przyjęcia – przekazania”. „Protokół przyjęcia – przekazania” musi zawierać numer Umowy, Przedmiot Umowy – dane identyfikacyjne i cenę jednostkową a ponadto musi być podpisany przez uprawnionego przedstawiciela Odbiorcy, zatwierdzony i opatrzony pieczęcią urzędową Odbiorcy. „Protokół przyjęcia – przekazania” musi wskazywać adres Odbiorcy i Wykonawcy.

11) Odbiorca na podstawie „Protokołu przyjęcia – przekazania”, o którym mowa w pkt 10 i kopii faktury VAT, o której mowa w pkt 10 wystawia (w wymaganej ilości egzemplarzy) dokumenty PZ (przyjęcie zewnętrzne) lub OT (przyjęcie środka trwałego), w terminie 7 (siedmiu) Dni roboczych, licząc od dnia przyjęcia przedmiotu Umowy przez Odbiorcę, z zastrzeżeniem, że jeden egzemplarz, Odbiorca przekazuje do Zamawiającego (nie później niż w terminie 7 (siedmiu) Dni roboczych od daty przyjęcia SpW na ewidencję).

5. Tryb i zasady odbioru Zadania nr 5 – dostawa Analizatorów widma (przedmiotu Umowy, o którym mowa w § 1 ust. 1 pkt 5 Umowy), ustala się następująco:

1) Wykonawca najpóźniej na 5 (pięć) Dni przed terminem gotowości do odbioru Analizatorów widma powiadomi o tym fakcie RPW.

2) W uzgodnionym terminie przedstawiciel Odbiorcy w obecności RPW dokonuje odbioru Analizatora Widma. Podczas odbioru należy poddać weryfikacji wymagania i funkcjonalności zgodnie z Rozdziałem VI pkt 6 Załącznika nr 1 do Umowy.

3) Wraz z Analizatorami Widma Wykonawca dostarczy dokumentację i oprogramowanie, zgodnie z Rozdziałem II pkt 7 Załącznika nr 1 do Umowy.

4) Po odbiorze Analizatorów Widma Odbiorca sporządza „Protokół przyjęcia

- przekazania” (Załącznik nr 8 do Umowy) ze wskazaniem daty faktycznego przekazania przez Wykonawcę (tj. podpisania „Protokołu przyjęcia

- przekazania” przez przedstawicieli Odbiorcy i Wykonawcy).

5) „Protokół przyjęcia – przekazania” musi zawierać numer Umowy, Przedmiot Umowy – dane identyfikacyjne i cenę jednostkową a ponadto musi być podpisany przez uprawnionego przedstawiciela Odbiorcy, zatwierdzony i opatrzony pieczęcią urzędową Odbiorcy. „Protokół przyjęcia

- przekazania” musi wskazywać adres Odbiorcy i Wykonawcy.

6) Wykonawca do „Protokołu przyjęcia – przekazania” dołącza:

a) kopię karty gwarancyjnej, o której mowa w § 5 ust. 7 pkt 5 Umowy;

b) Świadectwo zgodności (CoC), o którym mowa w § 5 ust. 7 pkt 3 Umowy;

c) „Protokół z przeprowadzonego szkolenia”, o którym mowa w § 8 ust. 3 Umowy;

d) aktualne Świadectwo Legalizacji (świadectwo musi posiadać co najmniej 90% zapas okresu ważności, w momencie przekazania dla Odbiorcy/Użytkownika).

7) „Protokół przyjęcia – przekazania”, o którym mowa w pkt 4 oraz „Protokół z przeprowadzenia szkolenia” jest podstawą dla Wykonawcy do wystawienia faktury na Zamawiającego. Ryzyko utraty i uszkodzenia przedmiotu danej dostawy przechodzi na Odbiorcę (ze skutkiem także w stosunku do Użytkownika/ Zamawiającego) w momencie podpisania „Protokołu Przyjęcia - Przekazania” przez Strony.

8) Odbiorca na podstawie „Protokołu przyjęcia – przekazania”, o którym mowa w pkt 4 i kopii faktury VAT, o której mowa w pkt 7 wystawia (w wymaganej ilości egzemplarzy) dokumenty PZ (przyjęcie zewnętrzne) lub OT (przyjęcie środka trwałego), w terminie 7 (siedmiu) Dni roboczych, licząc od dnia przyjęcia przedmiotu Umowy przez

Odbiorcę, z zastrzeżeniem, że jeden egzemplarz, Odbiorca przekazuje do Zamawiającego (nie później niż w terminie 7 (siedmiu) Dni roboczych od daty przyjęcia SpW na ewidencję).

6. Tryb i zasady odbioru Zadania nr 6 – przeprowadzenie szkolenia (przedmiot Umowy, o którym mowa w § 1 ust. 1 pkt 6 Umowy), ustala się następująco:

1) Odbiór Zadania nr 6 odbędzie się po zrealizowaniu szkolenia, o którym mowa w § 8 ust. 6 pkt 6 Umowy.

2) „Protokół z przeprowadzonego szkolenia”, o którym mowa § 8 ust 3 Umowy jest podstawą dla Wykonawcy do wystawienia faktury na Zamawiającego.

§ 10 WARUNKI PŁATNOŚCI

1. Wykonanie przedmiotu Umowy, o którym mowa w § 1 Umowy opłacone będzie według wynagrodzenia Wykonawcy ustalonego dla poszczególnych Zadań, o których mowa w § 2 ust. 1 Umowy.

Kolejno ustalono, że do upływu terminu składania ofert ofertę zamawiającemu złożył przystępujący i odwołujący. Przystępujący zaoferował wykonanie całości przedmiotu zamówienia za cenę 17.999.526,00 zł netto, zaś odwołujący za cenę 21.728.000 zł netto.

(por. oferty, w aktach sprawy).

Kolejno ustalono, że przystępujący wycenił pozycje 1.A.5, 1.B.5, 1.C.5 i 1.D.5 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego pn.: „Usługi montażu, integracji i uruchomienia terminala” na 2.470 zł każda z nich. Z kolei odwołujący skalkulował pozycję 1.A.5 ww. załącznika na kwotę 548.000 zł, pozycję 1.B.5 na kwotę 548.000 zł, pozycję 1.C.5 na kwotę 560.000 zł, a pozycję 1.D.5 na kwotę 560.000 zł netto.

Ustalono także, że przystępujący wycenił pozycje 1.A.8.3, 1.B.8.2, 1.C.8.3, 1.D.8.3 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego pn.: „Badania na potrzeby realizacji zapisów Decyzji nr 171/MON z dnia 27.10.2017 na 6.967 zł każda z nich. Z kolei odwołujący wycenił ww. pozycje na odpowiednio: 86.000 zł, 86.000 zł, 87.000 zł, 87.000 zł.

Ustalono również, że przystępujący w pozycjach 3.A.7, 3.B.8, 3.C.7, 4.A.10, 4.B.8, 4.C.11, 4.D.8, 5.5, 6.2 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego pn.: „Pozostałe koszty” nie podał żadnych kwot. Z kolei odwołujący wycenił ww. pozycje na kwotę łącznie 1.011.000 zł netto.

Ustalono również, że przystępujący wycenił pozycje nr 1.A.6, 1.B.6, 1.C.6, 1.D.6, 2.7, 3.A.5, 3.B.5, 3.C.5, 4.A.7, 4.B.5, 4.C.7, 4.D.5 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego pn.: „DT (opracowanie, uzgodnienie i dostawa)” na kwotę 81.516,00 zł netto każda.

Kolejno ustalono, że pismem z 16 października 2024 r. zamawiający skierował do przystępującego wezwanie. W wezwaniu tym wskazał, co następuje.

W wyniku ponownego badania i oceny oferty Zamawiający działając na podstawie art. 223 ust. 1 Ustawy wzywa Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie:

4. Wysokości cen, w poniższym zakresie:

1) „Usługi montażu, integracji i uruchomienia terminala (poz. 1.A.5, 1.B.5, 1.C.5 i 1.D.5 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego)”.

Wykonawca zobowiązany jest wyjaśnić czy wyceniając powyższe pozycje uwzględnił wszystkie koszty związane z zainstalowaniem, uruchomieniem i integracją terminala satelitarnego VSAT?

2) „Badania na potrzeby realizacji zapisów Decyzji nr 171/MON z dnia 27.10.2017 r. (poz. 1.A.8.3, 1.B.8.2., 1.C.8.3 i 1.D.8.3 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego)”.

Wykonawca zobowiązany jest wyjaśnić czy zaoferowana cena pokryje w całości wszystkie koszty realizacji badań zgodnie z Decyzją 171/MON z dnia 27.10.2017 r.

5. Braku wyceny „Pozostałe koszty (poz 3.A.7, 4.A.10, 5.5, 6.2, 3.B.8 i 3.C.7 Załącznika nr 3 do złożonego Ofertowego)”.

Wykonawca zobowiązany jest wyjaśnić, czy przewidział poniesienie kosztów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej bezpośrednio powiązanej z realizacją przedmiotowego zamówienia.

W przypadku potwierdzenia przez Wykonawcę, poniesienia ww. kosztów należy wskazać, w której pozycji Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego, zostały one ujęte.

(por. ww. wezwanie w aktach sprawy, na nośniku elektronicznym przekazanym przez zamawiającego).

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie przystępujący złożył 22 października 2024 r. wyjaśnienia datowane na 18 października 2024 r. W wyjaśnieniach tych przystępujący wskazał, co następuje.

Aicox potwierdza, że uwzględnił wszystkie koszty związane z zainstalowaniem, uruchomieniem i integracją

terminala satelitarnego VSAT. Ponieważ nie zostało w pełni uszczegółowione w jaki sposób rozbić koszty w 1.A.5., 1.B.5, 1.C.5 oraz 1.D.5, Aicox zdecydował o rozbiciu kosztów na kilka pozycji, np. 1.A.6, 1.A.9, 1.B.6, 1.B.9, 1.C.6, 1.C.9, 1.D.6, 1.D.9. Ponadto Aicox zdecydował o nierównomiernym rozbiciu marży zysku na wszystkie pozycje. Jak wskazano w Załączniku 1 do Oferty Technicznej Aicox spełnia wszystkie wymagania przetargu, w tym wyjaśnień otrzymanych od Klienta, oraz uwzględnia wszystkie koszty spełnienia tych wymagań.

Aicox potwierdza, że zaoferowana cena uwzględnia wszystkie koszty realizacji badań zgodnie z decyzją 171/MON z dnia 27.10.2017. W Formularzu Oferty występują 303 wiersze, z których niektóre nie posiadają w pełni zdefiniowanych kosztów do uwzględnienia, lub koszty są określone kilkoma słowami, np. "Pozostałe koszt". W zakresie pozycji 1.A.8.3., 1.B.8.3., 1.C.8.3. and 1.D.8.3. Formularz Oferty wskazuje jedynie "Badania na potrzeby realizacji zapisów Decyzji nr 171/MON z dnia 27.10.2017 r.". Pozycje Formularza Oferty (pdf) 1.A.8.2., 1.B.8.2., 1.C.8.2. and 1.D.8.2. zostały usunięte ze względu na zmiany wprowadzone przez Zamawiającego w trakcie procedury przetargowej, w wyniku czego powstała pozycja 1.1. Badania w trybie II OiB. Ponieważ rozbić na pozycje 1.1., 1.A.8.1., 1.A.8.3, 1.B.8.1., 1.B.8.3., 1.c.8.1., 1.c.8.3., 1.D.8.1., 1.D.8.3. nie zostało w pełni uszczegółowione, Aicox zdecydował o rozbiciu kosztów na pozycje 1.1., 1.A.8.1., 1.A.8.3, 1.B.8.1., 1.B.8.3., 1.C.8.1., 1.C.8.3., 1.D.8.1., 1.D.8.3. Ponadto Aicox zdecydował o nierównomiernym rozbiciu marży zysku na wszystkie pozycje. Jak wskazano w Załączniku 1 do Oferty Technicznej Aicox spełnia wszystkie wymagania przetargu, w tym wyjaśnień otrzymanych od Klienta, oraz uwzględnia wszystkie koszty spełnienia tych wymagań.

W Formularzu Oferty występują 303 wiersze, z których niektóre nie posiadają w pełni zdefiniowanych kosztów do uwzględnienia, lub koszty są określone kilkoma słowami, np. "Pozostałe koszty". Wszystkie koszty zostały wyliczone bardzo szczegółowo i Aicox nie poniesie żadnych dodatkowych kosztów, które można zidentyfikować jako „pozostałe koszty” — wszelkie koszty związane z realizacją zamówienia, w tym koszty prowadzenia działalności gospodarczej bezpośrednio powiązanej z jego realizacją zostały ujęte w ofercie Aicox. Jak wskazano w Załączniku 1 do Oferty Technicznej Aicox spełnia wszystkie wymagania przetargu, w tym wyjaśnień otrzymanych od Klienta, oraz uwzględnia wszystkie koszty spełnienia tych wymagań.

(por. ww. wyjaśnienia, w aktach sprawy)

Krajowa Izba Odwoławcza w zakresie zarzutu nr 7 uzasadnienia odwołania zważyła, co następuje.

Zarzut nr 7 uzasadnienia odwołania nie zasługuje na uwzględnienie.

Chybiony okazał się zarzut nr 7 odwołania.

Zarzut nr 7 odwołujący oparł na założeniu, że rozliczenie między stronami odbywać się będzie o faktycznie zrealizowane pozycje z wiersza „Elementy składowe kalkulacji / nazwa urządzenia / elementy składowe terminala / Usługa” z „Zestawienia Cen Elementów Składowych Terminala Vsał, stanowiącego załącznik nr 1A do Formularza Ofertowego i wg cen jednostkowych za nie.

Izba stwierdziła, że odwołujący dokonał błędnej wykładni dokumentów zamówienia. Założenie odwołującego jakoby rozliczenie pomiędzy stronami odbywać się będzie o faktycznie zrealizowane pozycje z wiersza „Elementy składowe kalkulacji / nazwa urządzenia / elementy składowe terminala / Usługa” wg cen jednostkowych za nie, nie znajdowało oparcia w dokumentach zamówienia.

Podkreślenia wymagało, że zamawiający przewidział ryczałtowy sposób wynagradzania wykonawcy za wykonanie przedmiotu umowy. Powyższe wynikało jednoznacznie z rozdziału XI SWZ (Opis sposobu obliczania ceny oferty), w którym zamawiający przesądził, że:

1.Przez cenę oferty należy rozumieć cenę w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz. U. z 2023 r. poz. 168).

2.Cenę oferty (wartość brutto) należy określić zgodnie z przepisami obowiązującymi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Cena oferty musi obejmować wszystkie koszty ponoszone przez Wykonawcę, związane z wykonaniem zamówienia, a w przypadku dostaw spoza wspólnego obszaru celnego Unii Europejskiej również opłaty celne na warunkach DDP (Delivered Duty Paid) miejsca dostawy zgodnie z INCOTERMS 2020.

Dokładna analiza treści SWZ i załączników do niej prowadziła również do wniosku, że zamawiający przewidział rozliczanie się z wykonawcą za wykonanie poszczególnych zadań, a nie za ceny jednostkowe wskazane w poszczególnych wierszach załącznika do formularza ofertowego. Izba stwierdziła, że zamawiający w pkt III. SWZ podzielił przedmiot zamówienia na zadania.

- 1) dostawa 4 okrętowych terminali satelitarnych w technologii SATCOM Broadband (protokół TCP IP) - VSAT zwane dalej „Zadaniem nr 1” na:
 - a) ORP „ARCTOWSKI” (266) - zwane dalej Zadaniem nr 1a;
 - b) ORP „KRAKÓW” (823) - zwane dalej Zadaniem nr 1b;
 - c) ORP „LECH” (282) - zwane dalej Zadaniem nr 1c;
 - d) ORP „LUBLIN” (821) - zwane dalej Zadaniem nr 1d;
- 2) rozbudowa Stacji Bazowej w m. Gdynia Redłowo w zakresie jej doposażenia i integracji modemu typu SkyWan 5G SR-XSE zwana dalej „Zadaniem nr 2”;
- 3) uruchomienie 3 szt. terminali okrętowych VSAT w pasmie X na okrętach wyposażonych w terminale VSAT i urządzenia dla pasma X zwane dalej „Zadaniem nr 3” na:
 - a) ORP „KONTRADMIRAŁ X. CZERNICKI” (511) - zwane dalej „Zadaniem nr 3a”;
 - b) ORP „NAWIGATOR” (262) - zwane dalej Zadaniem nr 3b;
 - c) ORP „HYDROGRAF” (263) - zwane dalej Zadaniem nr 3c;
- 4) doposażenie i uruchomienie 4 terminali okrętowych VSAT w pasmie X zwane dalej „Zadaniem nr 4” na:
 - a) ORP „KOŚCIUSZKO” – (273) - zwane dalej Zadaniem nr 4a;
 - b) ORP „KASZUB” – (240) - zwane dalej Zadaniem nr 4b;
 - c) ORP „ŚLĄZAK” – (241) - zwane dalej Zadaniem nr 4c;
 - d) ORP „WODNIK” - (251) - zwane dalej Zadaniem nr 4d;
- 5) dostarczenie 2 analizatorów widma zwane dalej „Zadaniem nr 5”;
- 6) przeprowadzenie specjalistycznego szkolenia instruktorów wytypowanych z jednostek Marynarki Wojennej i Dowództwa Komponentu Wojsk Obrony Cyberprzestrzeni (DKWOC) zwane dalej „Zadaniem nr 6”.

Z powyższym korelowały postanowienia projektu umowy. Jak wynikało z przywołanego przez samego odwołującego w odwołaniu § 2 ust. 1 projektu umowy, zamawiający rozbił wynagrodzenie wykonawcy jedynie na poszczególne zadania. Ponadto, zgodnie z § 10 ust. 1 Projektowanych postanowień umownych „wykonanie przedmiotu Umowy, o którym mowa w § 1 Umowy opłacone będzie według wynagrodzenia Wykonawcy ustalonego dla poszczególnych Zadań, o których mowa w § 2 ust. 1 Umowy.”.

Dostrzeżenia wymagało także, że zamawiający przewidział jednolite kryterium oceny ofert cena – 90% odnoszące się do całego wynagrodzenia przysługującego wykonawcy. Powyższe wynikało jednoznacznie z rozdziału XII SWZ. W szczególności zaś żaden z elementów wiersza „Elementy składowe kalkulacji / nazwa urządzenia / elementy składowe terminala / Usługa” nie stanowił odrębnego, cenowego kryterium oceny ofert.

Na bezzasadność założenia odwołującego, jakoby rozliczenie pomiędzy stronami odbywać się będzie o faktycznie zrealizowane pozycje z wiersza „Elementy składowe kalkulacji / nazwa urządzenia / elementy składowe terminala / Usługa” wg cen jednostkowych za nie, wskazywało choćby to, że w zestawieniu tym znajdowały się np. takie pozycje jak: „pozostałe koszty” (por. pozycje 3.A.7, 3.B.8, 3.C.7, 4.A.10, 4.B.8, 4.C.11, 4.D.8, 5.5, 6.2 zestawienia). Co do tej pozycji odwołujący na str. 28 odwołania utrzymywał, iż należało w niej wymienić koszty pośrednie związane z realizacją przedmiotu umowy. Powinny tutaj zostać uwzględnione wydatki takie jak: dojazdy do miejsca realizacji prac, zakwaterowanie w hotelach., koszty delegacji, amortyzacja i koszty utrzymania samochodów i innych środków transportu, paliwo do samochodów, transport urządzeń i wyposażenia do miejsca montażu, obsługa gwarancji, zapewnienie pracownikowi ubioru i wyposażenia związanego z BHP, narzędzia i mierniki niezbędne do wykonania prac oraz koszt ich amortyzacji, koszty bankowe i ubezpieczeniowe, obsługa projektu tj. księgowość, kadry, dział handlowy (przygotowanie oferty).

Jednakże odwołujący na przykładzie choćby tej pozycji nie wyjaśnił, w jaki sposób rozliczenie pomiędzy stronami miało odbywać się o faktycznie zrealizowane pozycje z wiersza „pozostałe koszty”, w sytuacji gdy zamawiający przewidział płatność za wykonanie poszczególnych zadań i po dokonaniu odbioru tych właśnie zadań.

Biorąc pod uwagę powyższe izba stwierdziła, na gruncie tej konkretnej specyfikacji, istotne znaczenie posiadała globalna cena ofertowa brutto, a co najwyżej ceny za poszczególne zadania. Owszem zamawiający wymagał złożenia „Zestawienia cen elementów składowych terminala Vsat”, stanowiącego załącznik nr 1A do Formularza Ofertowego,

jednakże poszczególne pozycje tego zestawienia, na gruncie danej specyfikacji, miały co najwyżej charakter pomocniczy i informacyjny. W szczególności zamawiający nigdzie nie przesądził, tak ja to czynią niekiedy inni zamawiający, że cena jednostkowa danej pozycji musi zawierać wszystkie koszty potrzebne do wykonania danej pozycji i że niedopuszczalne jest przenoszenie kosztów pomiędzy pozycjami kosztorysowymi. Takiego zakazu próżno było szukać w treści SWZ w tym postępowaniu. W konsekwencji zatem istniała możliwość przesuwania kosztów pomiędzy pozostającymi w związku pozycjami dla tego samego zadania.

Nie można się było zgodzić z tezą odwołującego, jakoby skorzystanie z takiej możliwości prowadziło do nieporównywalności ofert. Przeciwnie, przedmiotem porównania była, zgodnie z kryterium ceny ofert, cena globalna za wszystkie zadania. Z uwagi zaś na odrębne terminy i odbiory niektórych zadań, co najwyżej o porównywalności ofert można byłoby mówić na poziomie cen za wykonanie poszczególnych zadań. Z pewnością jednak na gruncie tej specyfikacji zamawiający nie oczekiwał porównywalności cen na poziomie poszczególnych pozycji zestawienia z załącznika 1A do oferty.

Kierując się powyższymi rozważaniami izba stwierdziła, że zarzut nr 7 nie zasługiwał na uwzględnienie.

Zarzut nr 8 uzasadnienia odwołania – zarzut naruszenia art. 224 ust. 1 Pzp

Przy wyrokowaniu w zakresie zarzutu nr 8 odwołania izba wzięła pod uwagę ustalenia poczynione przy zarzucie nr 7 odwołania. Dodatkowo w trakcie posiedzenia izby odwołujący złożył dowody:

- Nr 13) rysunek 251 IU33-PR/491-2-1 składany na okoliczność wykazania zakresu robót, jaki był wykonany przez odwołującego w 2018 r. polegający na wykonaniu elementów fundamentu i wzmocnień pokładu, wykonaniu postumentów do anten, montażu i spawania fundamentów do kadłuba okrętu, które muszą być wykonane w ramach pozycji 1.A.5 i 1.C.5, załącznika nr 3 do formularza ofertowego;
- Nr 14) rysunek 251 IU33-PR/491-2-2 składany na okoliczność wykazania jw.;
- Nr 15) zamówienie z 6 marca 2018 r. pochodzące od odwołującego na rzecz Stal Complex w Gdyni składane na okoliczność wykazania, że minimalne koszty za wykonanie robót polegających na wykonaniu elementów fundamentu i wzmocnień pokładu, wykonanie postumentów do anten, montażu i spawania fundamentów do kadłuba okrętu, które muszą być wykonane w ramach poz. nr 1.A.5, 1.C.5 załącznika nr 3 do formularza ofertowego w 2018 r. wynosiły 28.585 zł netto;
- Nr 16) fakturę wystawioną przez Stal Complex sp. z o.o. w Gdyni na okoliczność jak przy dowodzie nr 15;
- Nr 17) rysunek nr 825/KEN-082.50.01 obrazujący zakres robót wykonanych przez odwołującego w 2021 r. polegających na wykonaniu elementów fundamentu i wzmocnień pokładu, wykonanie postumentów do anten, montażu i wspawania fundamentów do kadłuba okrętu, które muszą być wykonane w ramach pozycji 1.B.5 oraz 1.D.5 załącznika nr 3 do formularza oferty;
- Nr 18) rysunek nr 825/KEN-082.50.02 na okoliczność jw.;
- Nr 19) zamówienie nr 343/293/GA/2021 z 16 listopada 2021 r. pochodzące od odwołującego do podwykonawcy Alu International Shipyard sp. z o.o. w Gdańsku na wykonanie elementów fundamentu i wzmocnień pokładu, wykonanie postumentów do anten, montażu i wspawaniu fundamentów do okrętu, których zakres jest identyczny do prac jakie muszą być wykonane w ramach pozycji 1.B.5 oraz 1.D.5 załącznika nr 3 do formularza oferty;
- Nr 20) fakturę nr 08/11/2021 z 25 listopada 2021 r. wystawioną przez ww. wykonawcę na okoliczność, że wartość ww. robót wynosiła 43.000 zł netto;
- Nr 21) fakturę nr FS/2023/00410 z 13 marca 2023 r. wystawioną przez Megat S.A. w Kołbudach na rzecz odwołującego na okoliczność wykazania, że cena kabli NKOX (poz. 3 faktury) wynosi 5.020,07 PLN, który to kabel potrzebny jest do wykonania pozycji 1.A.5, 1.B.5, 1.C.5, 1.D.5.
- Nr 22) fakturę nr FV 2. z 13 lutego 2023 r. wystawioną przez TIM S.A. we Wrocławiu na rzecz odwołującego w celu wykazania kosztu kabla koncentrycznego potrzebnego do wykonania robót w ramach pozycji 1.A.5, 1.B.5, 1.C.5, 1.D.5;
- Nr 23) fakturę VAT nr FV 2. z 30 września 2024 r. wystawioną przez TIM S.A. odwołującemu celem wykazania kosztu przewodu JZ-500 HMH-C potrzebnego do wykonania robót w ramach pozycji 1.A.5, 1.B.5, 1.C.5, 1.D.5;
- Nr 24) fakturę VAT nr CD 20228349 z 6 listopada 2024 r. wystawioną przez RoxTec Poland sp. z o.o. w Rumii na rzecz odwołującego celem wykazania kosztów szczelnych przepustów kablowych (poz. nr 1 oraz 3);
- Nr 25) rysunek nr 251 IU33-PR/661-6-1 zawierający widok stojaka 19 cali z wyposażeniem systemu VSAT, który należy zamontować w ramach realizacji poz. 1.A.5, 1.B.5, 1.C.5, 1.D.5 załącznika nr 3 do formularza oferty;
- Nr 26) rysunek nr 251 IU33-PR/661-6-2 zawierający zespół amortyzatorów, które trzeba zakupić do wykonania prac wchodzących w zakres pozycji jw.;
- Nr 27) rysunek nr 251 IU 33-PR/661-6-3 zawierający zespół amortyzatorów do tyłu, które trzeba zakupić do wykonania

prac wchodzących w zakres pozycji jw.;

Nr 28) fakturę z 21 kwietnia 2020 r. wystawioną przez Socitec France odwołującemu na okoliczność wykazania, że minimalny koszt zakupu amortyzatorów niezbędnych do wykonania prac jw. wynosi 3.316,40 zł;

Nr 29) ofertę Wojskowego Instytutu Higieny i Epidemiologii w Warszawie z 1 lipca 2024 r. złożoną odwołującemu celem wykazania, że cena wykonania badań dwukrotnie przekracza cenę zaoferowaną przez przystępującego za realizację pozycji 1.A.8.3, 1.B.8.2, 1.C.8.3, 1.D.8.3.

Krajowa Izba Odwoławcza w zakresie zarzutu nr 8 uzasadnienia odwołania zważyła, co następuje.

Zarzut nr 8 uzasadnienia odwołania zasługuje na uwzględnienie.

Zarzut nr 8 odwołujący oparł na założeniu, że rozliczenie pomiędzy stronami odbywać się będzie o faktycznie zrealizowane pozycje z wiersza „Elementy składowe kalkulacji / nazwa urządzenia / elementy składowe terminala / Usługa” wg cen jednostkowych za nie. Założenie to, z przyczyn wskazanych wcześniej, okazało się błędne. W tej sytuacji nie można było się zgodzić z odwołującym, jakoby badaniu w ramach art. 224 ust. 1 Pzp powinny podlegać odrębnie wszystkie elementy cenotwórcze wyszczególnione w ramach cen jednostkowych za każdą z pozycji „Elementów składowych kalkulacji / (...)” w załączniku nr 1a do formularza ofertowego. Zgodnie z art. 224 ust. 1 Pzp: „jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.”. Powodem wystosowania wezwania powinny być zatem wątpliwości co do całej ceny ofertowej lub co do istotnych części składowych ceny. Poszczególne pozycje zestawienia nie miały, na gruncie tej specyfikacji, niejako automatycznie charakteru „istotnych części składowych”, ta jak zdawał się utrzymywać odwołujący.

Nie ulegało także wątpliwości, że cena netto za całość przedmiotu zamówienia zaoferowana przez przystępującego na poziomie 17.999.526,00 zł netto nie odbiegała znacząco od ceny netto oferty odwołującego to jest 21.728.000 zł, stanowiąc około 83% ceny ofertowej odwołującego. Ponadto ubruttowiona cena oferty przystępującego, to jest 22.139.416,98 zł okazała się wyższa od wartości szacunkowej zamówienia powiększonej o podatek VAT, to jest 20.358.436,42 zł. Nie zachodził zatem przypadek z art. 224 ust. 2 Pzp.

Kolejno odwołujący zakwestionował w odwołaniu rzetelność wyceny przez przystępującego w pozycjach *Usługi montażu, integracji i uruchomienia terminala (poz. 1.A.5, 1.B.5, 1.C.5 i 1.D.5 Załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego)*. Przystępujący wycenił te pozycje na 2.470 zł każda z nich. Z kolei odwołujący skalkulował pozycję 1.A.5 na kwotę 548.000 zł, pozycję 1.B.5 na kwotę 548.000 zł, pozycję 1.C.5 na kwotę 560.000 zł, a pozycję 1.D.5 na kwotę 560.000 zł netto. Porównanie tych cen wskazywało na ogromną różnicę w cenie oby wykonawców za ten element przedmiotu zamówienia.

Odwołujący podniósł w odwołaniu, że w ramach tych pozycji konieczne będzie m.in.:

- 1) *wykonanie elementów fundamentu i wzmocnień pokładu,*
- 2) *wykonanie postumentów do anten,*
- 3) *montaż i spawanie fundamentów do kadłuba okrętu.”*

Odwołujący podniósł, że w ramach umowy IU/33/XI-81/ZO/PO/DOS/SS/2015 zapłacił swemu podwykonawcy Stal Complex w 2018 r. za analogiczny zakres prac kwotę 28.585,00 zł netto, która przekraczała jedenastokrotnie kwotę 2.470,00 zł netto. Odwołujący wskazał, że prace zbliżone do tych, za jakie zapłacił podwykonawcy, będą wykonywane w ramach zadań 1A i 1 C.

Izba stwierdziła, że swoje twierdzenia odwołujący wykazał należycie dowodami nr 13 – 16, z których wprost i dokładnie wynikały ww. okoliczności. Wobec powyższego izba uznała je za ustalone.

Kolejno odwołujący podniósł, że przy realizacji zamówienia w ramach umowy nr 99/TO/2021 na okręcie proj. 767, będącym bliźniaczym do okrętu ORP Kraków – zadanie nr 1B i ORP Lublin – zadanie nr 1D, korzystał z udziału podwykonawców w celu wykonania postumentów do anten i pozostałych elementów niezbędnych do zamocowania anten na pokładzie jednostki. Wskazał, że roboty wykonał podwykonawca, którym była firma zajmująca się okrętownictwem tj. Alu International Shipyard sp. z o.o. Podniósł, że po realizacji zamówienia firma wystawiła mu w 2021 r. fakturę na kwotę 43.000,00 zł netto. Argumentował, że kwota ta przekracza siedemnastokrotnie kwotę 2.470,00 zł z wyceny przystępującego.

Izba stwierdziła, że swoje twierdzenia odwołujący wykazał należycie dowodami nr 17-20, z których wprost i dokładnie

wynikały ww. okoliczności. Wobec powyższego izba uznała te fakty za ustalone.

Kolejno odwołujący podniósł w odwołaniu, że przy realizacji w ramach zadań nr 1A, 1B, 1C oraz 1D do każdego z nich należy położyć następujące kable:

NKOXsek 2x2,5 mm² - 2 odcinki o dł. ok. 40 m,

LMR400 - 2 odcinki o dł. ok. 40 m,

JZ-500 HMH-C 3x4 mm² - o dł. ok. 10 m.

Zdaniem odwołującego należy również zamontować szczelne przepusty kablowe typu ROXTEC typ SLFRS 31 AISI316 (4 szt.) z uszczelnieniami RS 31 AISI316 (4 szt.).

Odwołujący argumentował, że koszt materiału niezbędnego do wykonania w/w robót przedstawia się następująco:

NKOXsek 2x2,5 mm² - cena 1 m = 10,04 zł netto, 80 m = 803,20 zł netto

LMR400 – cena 1 m = 22,76 zł netto, 80 m = 1 820,80 zł netto.

JZ-500 HMH-C 3x4 mm² - cena 1 m = 15,76 zł netto, 10 m = 157,60 zł netto.

Przepusty ROXTEC typ SLFRS 31 AISI316 i uszczelnienie RS 31 AISI316 - cena 1. zestawu wynosi 489,56 zł netto.

Na jeden okręt są niezbędne 4 kpl. co daje kwotę 1 958,24 zł netto.

Odwołujący podniósł, że tylko suma powyższych trzech kabli i uszczelnień przekracza kwotę 2.470,00 zł netto, bo wynosi 4.739,84 zł netto.

Izba stwierdziła, że swe twierdzenia co do ceny NKOXsek 2x2,5 odwołujący wykazał należycie dowodem nr 21, z którego bezpośrednio wynikały ww. okoliczności. Wobec powyższego izba uznała je za ustalone. Izba stwierdziła także, że swe twierdzenia co do ceny kabla koncentrycznego LMR400 odwołujący wykazał prawidłowo dowodem nr 22. Z dowodu tego wprost wynikał ten fakt. Izba stwierdziła ponadto, że swoje twierdzenia co do ceny przewodu JZ-500 HMH-C 3x4 mm² odwołujący wykazał prawidłowo dowodem nr 23. Z dowodu tego jednoznacznie wynikał ww. fakt. Wreszcie izba stwierdziła, że swoje twierdzenia co do ceny przepustów ROXTEC typ SLFRS 31 AISI316 i uszczelnienia RS 31 AISI316 odwołujący wykazał prawidłowo dowodem nr 24. Z dowodu tego wprost wynikał ww. fakt.

Kolejno odwołujący podniósł, że w ramach zamontowania stojaka 19" na okręcie należy wykonać podstawę z amortyzacją mającą na celu eliminację drgań i uderzeń, na jakie narażona jest jednostka. Argumentował, że w umowie nr IU/33/XI-81/ZO/PO/DOS/SS/2015 wykonał już on takie prace. Podniósł, że sam koszt zakupu niezbędnych amortyzatorów przedstawia się następująco:

CB1390 – 4 szt. Cena 159,00 EUR x 4,2903 zł = 682,16 zł/szt. 4 szt. – 2 728,63 zł netto.

CB1290 – 1 szt. Cena 137,00 EUR x 4,2903 zł = 587,77 zł/szt. netto.

Razem koszt to 3.316,40 zł netto.

Izba stwierdziła, że powyższe twierdzenia odwołujący wykazał prawidłowo dowodami nr 25-28. Z dowodów tych wprost wynikały bowiem ww. fakty.

Kolejno odwołujący podniósł, że zaniżona została wycena w pozycjach *Badania na potrzeby realizacji zapisów Decyzji nr 171/MON z dnia 27.10.2017*(pozycje nr 1.A.8.3, 1.B.8.2, 1.C.8.3, 1.D.8.3 załącznika nr 3 do złożonego Formularza Ofertowego)". Izba stwierdziła, że przystępujący zaoferował realizację ww. pozycji za kwotę 6.967,00 zł netto.

Odwołujący podkreślał, że w tych pozycjach wykonawca miał obowiązek zawrzeć między innymi pełne koszty realizacji badań przez Wojskowy Instytut Higieny i Epidemiologii. Wskazał, że zgodnie z ofertą WIHE/ZAŻE nr 622.48.2.2024 uzyskaną przez niego dla jednostki ORP Arctowski (pozycja 1.A.8.3) cena badania wynosi 12.000,00 zł netto, do której należy doliczyć kwotę 2.330,00 zł netto tytułem kosztów dojazdu. Odwołujący podniósł, że suma przedstawionych kosztów daje kwotę 14.330,00 zł netto, co przekracza przeszło dwukrotnie kwotę 6.967,00 zł netto zaoferowaną przez przystępującego.

Izba stwierdziła, że swoje twierdzenia odwołujący wykazał prawidłowo dowodem nr 29. Z dowodu tego literalnie wynikały fakty powołane przez odwołującego w odwołaniu.

Odwołujący podniósł także, że przystępujący nie wycenił pozycji „pozostałe koszty” w żadnym z zadań. Izba ustaliła, że przystępujący faktycznie nie wycenił ww. pozycji. Z kolei wycena tych pozycji w ofercie odwołującego kształtowała się na niebagatelnym poziomie łącznie 1.011.000 zł netto, co wskazywało na znaczącą różnicę w tym zakresie pomiędzy obu wykonawcami.

Kolejno izba stwierdziła, że wnoszący sprzeciw przystępujący w piśmie procesowym ani na rozprawie nie składał żadnych dowodów przeciwnych, w oparciu o które izba mogłaby stwierdzić, że pomimo faktów ustalonych powyżej, zamawiający nie miał podstaw do powzięcia wątpliwości co do prawidłowości kalkulacji ceny zaoferowanej przez przystępującego.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia izba stwierdziła, że wykazane przez odwołującego okoliczności, znaczące rozbieżności w istotnych elementach ceny pomiędzy odwołującym a przystępującym, a także bierność dowodowa przystępującego mogą wzbudzać wątpliwości co do należytego oszacowania przez przystępującego ceny ofertowej. Wyjaśnienia, jakie złożył przystępujący przy piśmie z 22 października 2024 r. nie rozwiewały ww. wątpliwości. Owszem, jak już wskazano wcześniej, za dopuszczalne na gruncie danej sprawy można było uznać przesunięcie kosztów między pozycjami zestawienia w ramach danego zadania. Jednakże w swych wyjaśnieniach przystępujący nie wskazał, jakie konkretnie koszty zostały przesunięte, w jakiej wysokości i do jakiej konkretnie pozycji. Ponadto procedura wyjaśniająca była prowadzona przez zamawiającego wyłącznie w trybie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, a więc dotyczyła treści oferty, pod kątem czy konkretne elementy zostały przez wykonawcę zaoferowane. Od procedury wyjaśniającej z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp należy odróżnić procedurę z art. 224 ust. 1 Pzp. Procedura ta stricte dotyczy strony ekonomicznej oferty. Ponadto jest procedurą wyjaśniająco-dowodową. W tej sytuacji izba stwierdziła, że wątpliwości co do należytej kalkulacji ceny ofertowej przystępującego są zasadne i powinny zostać rozwiane przez tego wykonawcę w drodze sformalizowanej procedury wyjaśniająco-dowodowej uregulowanej w art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Procedura ta powinna być prowadzona w odniesieniu do całej ceny ofertowej przystępującego.

Kierując się powyższymi rozważaniami izba stwierdziła, że potwierdził się zarzut nr 8 odwołania.

Stosownie do art. 553 ustawy Pzp, *o oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.* Orzeczenia Izby, o których mowa w pkt 1 i 2 sentencji, miały charakter merytoryczny, gdyż odnosiło się do częściowego uwzględnienia i oddalenia odwołania. Z kolei orzeczenie Izby zawarte w pkt 3 sentencji miało charakter formalny, gdyż dotyczyło kosztów postępowania, a zatem było postanowieniem. O tym, że orzeczenie o kosztach zawarte w wyroku Izby jest postanowieniem przesądził Sąd Najwyższy w uchwale z 8 grudnia 2005 r. III CZP 109/05 (OSN 2006/11/182). Z powołanego przepisu art. 553 ust. 1 ustawy Pzp wynika zakaz wydawania przez Izbę orzeczenia o charakterze merytorycznym w innej formie aniżeli wyrok. Z uwagi zatem na zbieg w jednym orzeczeniu rozstrzygnięć o charakterze merytorycznym (pkt 1 i 2 sentencji) i formalnym (pkt 3 sentencji), całe orzeczenie musiało przybrać postać wyroku.

Zgodnie z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, *Krajowa Izba Odwoławcza uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców* W analizowanej sprawie stwierdzone naruszenie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp może mieć istotny wpływ na wynik postępowania, gdyż zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę przystępującego, mimo że cena jego oferty budzi wątpliwości co do należytej kalkulacji ceny, które powinny zostać wyjaśnione w ramach procedury z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp.

W świetle art. 554 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp, uwzględniając odwołanie, Izba może jeżeli umowa nie została zawarta:

- a) nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności zamawiającego albo
- b) nakazać unieważnienie czynności zamawiającego, albo
- c) nakazać zmianę projektowanego postanowienia umowy albo jego usunięcie, jeżeli jest niezgodne z przepisami ustawy.

Na ww. podstawie Izba nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym wezwanie przystępującego na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny.

Wobec powyższego, na podstawie art. 554 ust. 1 pkt 1 i art. 554 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w pkt 1 sentencji.

Odnosnie zarzutów i żądań, których Izba nie podzieliła, na podstawie art. 554 ust. 2 ustawy Pzp, orzeczono jak w

pkt 2 sentencji. Stosownie do przywoływanego przepisu, w przypadku uwzględnienia odwołania w części, w sentencji wyroku Izba wskazuje, które zarzuty uznała za uzasadnione, a które za nieuzasadnione.

Zgodnie z art. 557 ustawy Pzp, w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego. Z kolei w świetle art. 575 ustawy Pzp, strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku.

Jak wskazuje się w piśmiennictwie, reguła ponoszenia przez strony kosztów postępowania odwoławczego stosownie do wyników postępowania odwoławczego oznacza, że „obowiązuje w nim, analogicznie do procesu cywilnego, zasada odpowiedzialności za wynik procesu, według której koszty postępowania obciążają ostatecznie stronę „przegrywającą” sprawę (por. art. 98 § 1 k.p.c.)” J.J., Komentarz do art.192 ustawy - Prawo zamówień publicznych, w: D.W., J.J., S.M.. Prawo zamówień publicznych. Komentarz, LEX, 2014, wydanie VI.

Na koszty postępowania składał się wpis od odwołania uiszczony przez odwołującego w kwocie 15.000 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika odwołującego w kwocie 3.600 zł, ustalone na podstawie rachunku złożonego do akt sprawy (łącznie 18.600 zł).

Odwołanie okazało się zasadne w zakresie jednego zarzutu oraz chybione w zakresie siedmiu zarzutów. Za koszty postępowania odpowiadał zatem odwołujący w części 7/8 oraz wnoszący sprzeciw przystępujący - w części 1/8.

Odwołujący poniósł dotychczas koszty postępowania odwoławczego w wysokości 18.600 zł tytułem wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika, tymczasem odpowiadał za nie jedynie do wysokości 16.275 zł (18.600 x 7/8). Wobec powyższego Izba zasądziła od przystępującego na rzecz odwołującego kwotę 2.325 zł (18.600 zł – 16.275 zł), stanowiącą różnicę pomiędzy kosztami poniesionymi dotychczas przez odwołującego, a kosztami postępowania, za jakie odpowiadał w świetle jego wyniku.

Biorąc powyższe pod uwagę, o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 557 oraz art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 2 pkt 2 w zw. z § 5 pkt 2 lit. b w 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:.....