

WYROK

Warszawa, dnia 10 czerwca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - **w składzie:**

Przewodnicząca: Barbara Loba
Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 5 czerwca 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 maja 2026 r. przez odwołującego wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego: Wingu spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie,

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – „PKP Intercity” Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie,

orzeka:

1. Umarza postępowanie w zakresie zarzutów oznaczonych w odwołaniu jako: 2.1, 2.2 i zarzut ewentualny.
2. Oddala odwołanie w pozostałym zakresie.
3. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego: Wingu spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i:
 - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną tytułem wynagrodzenia pełnomocnika przez odwołującego wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego Wingu spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i kwotę 102 zł 00 gr (słownie: sto dwa złote zero groszy) tytułem opłaty skarbowej uiszczonej od pełnomocnictw przez zamawiającego „PKP Intercity” Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie,
 - 3.2. zasądza od odwołującego wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego Wingu spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego „PKP Intercity” Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie kwotę 3 702 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące siedemset dwa złote zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

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.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 2069/26

UZASADNIENIE

Zamawiający - „PKP Intercity” Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia sektorowego pod nazwą: „Dostawa oraz instalacja sprzętu i oprogramowania na potrzeby budowy środowiska produkcyjnego Centralnego Systemu Sprzedaży wraz z 36-miesięcznym wsparciem producenta”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej OJ S 80/2026 w dniu 24 kwietnia 2026 r. pod numerem 280947-2026.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 roku, poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp.

W dniu 4 maja 2026 r. odwołujący wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego: Wingu spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, dalej: odwołujący, wniósł odwołanie wobec treści dokumentów zamówienia, zarzucając zamawiającemu naruszenie:

- art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Pzp tj. obowiązku przygotowania postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej

konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz proporcjonalny,

- art. 17 ust 1 oraz 2 ustawy Pzp poprzez zastosowanie w postępowaniu wymagań objętych zarzutami odwołania niezapewniających najlepszej jakości, uzasadnionej charakterem zamówienia i nie prowadzących do uzyskania najlepszych efektów zamówienia w stosunku do poniesionych nakładów,

- art. 99 ust 2 ustawy Pzp poprzez sporządzenie Specyfikacji Warunków Zamówienia

w zakresie opisu przedmiotu zamówienia w sposób ograniczający konkurencję, poprzez taki dobór wymagań objętych zakresem zaskarżenia, które stanowią nieuzasadnioną barierę

w dostępie do postępowania przy jednoczesnym braku uzasadnienia obiektywnymi przyczynami wprowadzenia takich ograniczeń,

- art. 99 ust 5 i 6 ustawy Pzp poprzez sporządzenie Specyfikacji Warunków Zamówienia

w zakresie opisu przedmiotu zamówienia w odniesieniu do oprogramowania objętego przedmiotem zamówienia z użyciem nazw własnych z jednoczesnym zakazem składania ofert równoważnych i pominięciem w opisie zamówienia opisu kryteriów równoważności,

ewentualnie

- art. 256 ustawy Pzp w zw. z art. 137 ust 7 ustawy Pzp poprzez zaniechanie unieważnienia postępowania gdy konieczne zmiany treści Specyfikacji Warunków Zamówienia prowadziłyby do istotnej zmiany charakteru zamówienia w porównaniu z pierwotnie określonym,

w szczególności prowadziłyby do znacznej zmiany zakresu zamówienia.

W oparciu o tak postawione zarzuty odwołujący wniósł o rozpoznanie merytoryczne odwołania oraz o dokonanie zmian Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie opisu przedmiotu zamówienia zgodnie z żądaniami zawartymi w uzasadnieniu odwołania, ewentualnie unieważnienie postępowania.

Odwołujący argumentował, że posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego powołanych w odwołaniu przepisów ustawy Pzp. Odwołujący jest zainteresowany bezpośrednio udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. W sytuacji, gdy treść Specyfikacji Warunków Zamówienia

w zakresie opisu przedmiotu zamówienia została sformułowana w sposób sprzeczny z ustawą Pzp, w szczególności, gdy zamawiający wadliwie sformułował kwestionowane wymaganie opisu przedmiotu zamówienia, odwołujący utracił możliwość uzyskania zamówienia. Powyższe dowodzi istnienia interesu odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Ponadto odwołujący wskazał, że w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy może ponieść szkodę bowiem gdyby zamawiający postąpił zgodnie

z przepisami ustawy Pzp, tj. prawidłowo sformułował treść Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie opisu przedmiotu zamówienia, możliwe byłoby złożenie przez odwołującego oferty i realne konkurowanie w postępowaniu.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i stwierdziła:

Odwołanie nie zawiera braków formalnych, od odwołania uiszczono wpis, nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy Pzp, skutkujące odrzuceniem odwołania, odwołujący posiada interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniający do złożenia odwołania. Odwołujący wykazał bowiem w wystarczającym stopniu, że jest zainteresowany udziałem

w postępowaniu, a zarzucane naruszenia mogą wpłynąć na jego sytuację, jako uczestnika rynku.

Do postępowania odwoławczego zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego, zgłosił przystąpienie wykonawca Apex.IT spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie. Przystąpienie zostało zgłoszone za pośrednictwem poczty elektronicznej (ePUAP), podczas gdy w myśl § 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2026 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz.U. z 2020 r. poz. 2453, zm. Dz.U. z 2026 r. poz. 329) przystąpienie do postępowania odwoławczego przekazuje się na adres do doręczeń elektronicznych. Skoro ustawodawca przewidział konkretny sposób zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego jako pisma elektronicznego, to zgłoszenie dokonane za pomocą innego kanału teleinformatycznego nie spełnia wymogów ustawowych. Tym samym w ocenie Izby przystąpienie nie jest skuteczne po stronie zamawiającego.

Izba, działając zgodnie z art. 542 ust. 1 ustawy Pzp, dopuściła w sprawie dowody

z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, nadesłanej przez zamawiającego.

Przy rozpoznawaniu sprawy Izba wzięła pod uwagę także stanowiska wynikające ze złożonych pism, to jest odwołania, odpowiedzi na odwołanie oraz stanowiska i oświadczenia stron, złożone ustnie do protokołu.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny i prawny:

Zgodnie z informacją zamawiającego z dnia 8 maja 2026 r. wartość zamówienia przekracza progi unijne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

Jak wynika z rozdziału V Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: SWZ): Przedmiotem zamówienia dostawa oraz instalacja sprzętu i oprogramowania na potrzeby budowy środowiska produkcyjnego Centralnego Systemu Sprzedaży wraz z 36-miesięcznym wsparciem producenta, w tym:

- 1) dostarczenie urządzeń wraz z kompletem okablowania, w tym wkładek do urządzeń sieciowych (dalej jako „Sprzęt”), oprogramowania i licencji;
- 2) wykonanie instalacji, konfiguracji i uruchomienia wraz z wdrożeniem do eksploatacji Sprzętu i oprogramowania;
- 3) wykonanie powykonawczej dokumentacji technicznej uwzględniającej stan infrastruktury zamawiającego w obszarze wykonywanych prac wraz z przeniesieniem na zamawiającego autorskich praw majątkowych do dokumentacji.

Szczegółowe wymagania dotyczące przedmiotu zamówienia określone zostały w Opisie przedmiotu zamówienia (dalej: OPZ) w Załączniku nr 1 do SWZ.

Odwolujący sformułował następujące zarzuty wobec treści OPZ:

„**2.1.** Wymagania OPZ dotyczące konieczności zaoferowania serwerów kasetowych”. Jak wynika z OPZ zamawiający ograniczył możliwość złożenia oferty w postępowaniu wyłącznie do technologii serwerów kasetowych. Zgodnie z OPZ: Tabela nr 1 zawiera Listę sprzętu systemowego dla Centralnego Systemu z podziałem na ośrodki przetwarzania danych – przy czym wszystkie opisane w Tabeli serwery mają być serwerami kasetowymi. Podobnie Tabela nr 2 zawiera szczegółowy opis wymagań dla obudowy serwerów kasetowych, a Tabela nr 3. zawiera szczegółowe wymagania dla serwerów kasetowych, w tym m.in. w poz. 1 wymaga obudowy typu blade, umożliwiającej instalację serwera w obudowie kasetowej wskazanej w Tabeli nr 2.

Zdaniem odwołującego OPZ w jego obowiązującym brzmieniu nie dopuszcza żadnej innej technologii niż serwery blade – kasetowe, w związku z czym odwołujący wniósł o otwarcie postępowania na konkurencyjność i dopuszczenie możliwości zaoferowania serwerów w obudowie rack.

„**2.2.** Ograniczające konkurencyjność wymagania OPZ dotyczące macierzy blokowych”.

W Opisie Przedmiotu Zamówienia, Rozdział II – Wymagania dla sprzętu i oprogramowania - w Tabeli nr 4 Zamawiający określił wymagania dla macierzy blokowych. Zamawiający bardzo istotnie i bez koniecznego uzasadnienia ograniczył w nich konkurencję w zestawieniu wymagań, uniemożliwiając złożenie ofert przez praktycznie wszystkich producentów macierzy dyskowych. Odwołujący wniósł więc o dokonanie koniecznej modyfikacji Tabeli nr 4 w celu otwarcia postępowania na konkurencyjność poprzez dopuszczenie możliwości oferowania co najmniej kilku producentów macierzy.

„**2.3.** Niedopuszczenie możliwości zaoferowania oprogramowania równoważnego”. Brak opisu kryteriów równoważności. Zgodnie z OPZ Zamawiający wyspecyfikował przedmiot zamówienia poprzez podanie producenta i jego konkretnego oprogramowania. Zgodnie

z Tabelą nr 5. Licencje na korzystanie z oprogramowania, ich wersje i ilości zapewniające komplet funkcjonalności Zamawiający wprost wskazał konkretne oprogramowanie konkretnego producenta:

Pod tabelą zamawiający umieścił zapis: „Licencje udzielone zostaną w najnowszej wersji w formie odnawialnej subskrypcji na okres 36 miesięcy od dnia podpisania Protokołu Odbioru Końcowego przez Zamawiającego. Powyższe znaki towarowe zostały użyte bez dopuszczenia równoważności ze względu na potrzebę kompatybilności z oprogramowaniem już używanym przy wdrożeniu CSS przez podmiot realizujący wdrożenie”.

Odwolujący argumentował, że ustawa Pzp dopuszcza wyjątkowo możliwość identyfikacji przedmiotu zamówienia poprzez wskazanie konkretnego produktu (jak w przedmiotowej sprawie identyfikacja w zakresie producenta oraz oprogramowania) przy czym obliuguje każdorazowo do dopuszczenia możliwości składania ofert równoważnych a w konsekwencji także wskazania konkretnego katalogu kryteriów oceny równoważności. Ustawa Pzp nie przewiduje jednocześnie możliwości identyfikacji przedmiotu zamówienia w sposób jak w aktualnym brzmieniu OPZ z eliminacją możliwości składania ofert równoważnych – co stanowi o naruszeniu art. 99 ust 5 ustawy Pzp.

Jak wskazał odwołujący, OPZ wprost przewiduje zakaz możliwości składania ofert z oprogramowaniem równoważnym w stosunku do zidentyfikowanego co do tożsamości w SWZ. Zgodnie z komentarzem wydanym przez Urząd Zamówień Publicznych „Art. 99 ust. 5 Pzp stanowi wyjątek od reguły wyrażonej w

art. 99 ust. 4 Pzp i umożliwia opisanie przedmiotu zamówienia lub jego części przy pomocy np. znaków towarowych, gdy nie jest możliwe opisanie go zgodnie z wymaganiami, o których mowa w art. 99 ust. 1 Pzp. Brak możliwości opisanie przedmiotu zamówienia na zwykłych zasadach musi mieć charakter obiektywny, co wynika z brzmienia art. 42 ust. 4 dyrektywy klasycznej, którego transpozycję stanowi omawiany przepis. W przywołanym przepisie dyrektywy klasycznej wskazano, że odniesienie do konkretnej marki, źródła, procesu itp. jest dopuszczalne, jeżeli niemożliwe jest opisanie przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób. Dozwolone na gruncie art. 99 ust. 5 Pzp są zatem sposoby opisu przedmiotu zamówienia, co do zasady, niedopuszczalne na gruncie art. 99 ust. 4 Pzp, ale tylko w sytuacji, gdy:

- 1) nie jest obiektywnie możliwe opisanie przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, tj. w sposób inny niż za pośrednictwem znaków towarowych, patentów itp. oraz
- 2) użytym znakom towarowym, patentom lub pochodzeniu, źródle lub szczególnemu procesowi towarzyszą wyrazy "lub równoważny". (Prawo zamówień publicznych. Komentarz. Wydanie II poprawione i uzupełnione, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2023).

W publikacji Urzędu Zamówień Publicznych pt. "Postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na system informatyczny. Tom II" podkreślono, że „dopuszczenie opisu przedmiotu zamówienia wskazującego na konkretny produkt, pod warunkiem dopuszczenia rozwiązań równoważnych, nie może być narzędziem służącym ograniczaniu konkurencji. Jest to odstępstwo od ogólnej zasady konkurencyjnego i zobiektywizowanego opisywania przedmiotu zamówienia, które może być zastosowane nie za każdym razem, ale tylko wtedy, gdy okoliczności danego zamówienia to usprawiedliwiają (gdy zamawiający "nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób"). Sięganie do tej metody musi być więc w poszczególnych przypadkach rzeczywiście uzasadnione". W dalszej części wskazano, przykłady z praktyki udzielania zamówień, dotyczące posłużenia się w opisie przedmiotu zamówienia znakiem towarowym lub innym oznaczeniem identyfikującym produkt (z zastrzeżeniem, że każdy stan faktyczny należy badać indywidualnie i ocenić, czy nie było możliwe opisanie przedmiotu zamówienia w sposób wystarczająco precyzyjny i zrozumiały): 1. Zakup urządzenia lub oprogramowania, które jako jedyne ma zdolność współpracy z innymi urządzeniami czy oprogramowaniem posiadanymi przez zamawiającego.

2. Podniesienie wersji (upgrade) istniejącego rozwiązania.

3. Konsolidacja uprawnień licencyjnych w ramach danej infrastruktury informatycznej (nabycie nowej wersji oprogramowania na nowych, jednolitych warunkach w przypadku, gdy zamawiający dysponuje różnymi produktami, nabywanymi z reguły przez dłuższy okres i na zróżnicowanych warunkach).

4. Przedłużenie subskrypcji i aktualizacja bazy danych w posiadanym oprogramowaniu (np. antywirusowym lub w systemie informacji prawnej).

5. Zakup (w tym przedłużenie) wsparcia producenta dla konkretnego rozwiązania informatycznego." (Postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na system informatyczny. Tom II", Warszawa 2021, str. 28).

Każdorazowo obowiązkiem zamawiającego jest jednak dopuszczenie możliwości składania ofert równoważnych. W konsekwencji powyższego OPZ nie zawiera wymaganego

w przypadku opisu przedmiotu zamówienia opisu kryteriów równoważności. Nie ma w nim bowiem żadnego opisu kryteriów równoważności co jest konsekwencją bezpośredniego zakazu oferowania rozwiązań równoważnych w stosunku do wskazanych bezpośrednio

w OPZ – co stanowi o naruszeniu art. 99 ust 6 ustawy Pzp.

Odwolujący podniósł, że zgodnie z art. 16 ust. 1 ustawy Pzp przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Wskazany przepis służy realizacji ustawowej zasady uczciwej konkurencji oraz zasady równego dostępu do zamówienia i traktowania wykonawców. Naruszenie zasady wynikającej z art. 16 ust. 1 ustawy Pzp może mieć charakter bezpośredni (jeśli zamawiający wprost stosuje nazwy własne wskazujące konkretnego wykonawcę lub produkt) lub pośredni (jeśli nazwy własne nie zostają wskazane, ale szczegółowy pis parametrów wskazuje na jeden konkretny produkt). Aktualny opis zamówienia został dokonany z naruszeniem zasad opisu przedmiotu zamówienia

o których mowa w art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Pzp. Opis przedmiotu zamówienia stanowi naruszenie art. 99 ust 2 ustawy Pzp poprzez sporządzenie SWZ w sposób utrudniający

i ograniczający uczciwą konkurencję. Powyższe zasady dokonywania opisu zamówienia odnajdują podstawy w europejskim porządku prawnym, w szczególności Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.3.2014 r., str. 65,

z późn. zm.) Aktualnie obowiązująca tzw. Dyrektywa klasyczna akcentuje w sposób szczególny obowiązki podmiotu zamawiającego w aspekcie zagwarantowania konkurencyjności – vide motyw 74 Preambuły Dyrektywy 2014/24, wskazujący: (74) Specyfikacje techniczne sporządzane przez publicznych nabywców muszą umożliwiać otwarcie zamówień publicznych na konkurencję oraz realizację celów w zakresie zrównoważonego rozwoju. W tym celu należy umożliwić składanie ofert odzwierciedlających różnorodność rozwiązań technicznych, norm i specyfikacji technicznych na rynku, w tym ofert opracowanych na podstawie kryteriów wykonania związanych z cyklem życia procesu produkcji robót budowlanych, dostaw i usług oraz ich zgodności z zasadą zrównoważonego rozwoju. W związku z powyższym specyfikacje techniczne powinny być opracowywane w taki sposób, aby uniknąć sztucznego zawężania konkurencji poprzez wymogi, które faworyzują konkretnego wykonawcę, odzwierciedlając kluczowe cechy dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych zwykle przez tego wykonawcę. Opracowanie specyfikacji technicznych pod względem wymagań wydajnościowych i funkcjonalnych zasadniczo umożliwia optymalne osiągnięcie tego celu. Wymagania funkcjonalne i odnoszące się do wydajności są również odpowiednim środkiem sprzyjającym innowacji w zamówieniach publicznych i powinny być stosowane jak najszerzej. Zgodnie z art. 42 ust 2 Dyrektywy odnoszącym się do wymagań w zakresie specyfikacji technicznych (opisy przedmiotu zamówienia w nomenklaturze dyrektywnej) - specyfikacje techniczne zapewniają równy dostęp wykonawców do postępowania o udzielenie zamówienia i nie tworzą nieuzasadnionych przeszkód dla otwarcia zamówienia publicznego na konkurencję.

Ponadto odwołujący wskazał, że zgodnie z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, zamawiający udziela zamówienia w sposób zapewniający:

- 1) najlepszą jakość dostaw, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz
- 2) uzyskania najlepszych efektów zamówienia w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów.

Innymi słowy, najlepsza jakość zamówienia w ramach posiadanego budżetu definiowana jest zarówno przez posiadany budżet jak i przez społeczną, środowiskową i gospodarczą użyteczność danego zamówienia.

W ocenie odwołującego w przedmiotowym postępowaniu aktualny opis przedmiotu zamówienia - w kwestionowanym zakresie - narusza w sposób oczywisty wskazane powyżej zasady udzielania zamówień publicznych. Wymagania kwestionowane odwołaniem faktycznie eliminują konkurencyjność postępowania bez merytorycznego uzasadnienia w dodatku realnie skazując zamawiającego na ofertę konkretnych wskazanych produktów ograniczając tym samym konkurencyjność.

Odwołujący nie wskazał ani produktu, ani technologii, ani sposobu w jaki rozwiązania równoważne miałyby współpracować z CSS.

„**Zarzut ewentualny** - zaniechanie unieważnienia postępowania”. Zgodnie z art. 137 ust 7 ustawy Pzp - w przypadku gdy zmiany treści SWZ prowadziłyby do istotnej zmiany charakteru zamówienia w porównaniu z pierwotnie określonym, w szczególności prowadziłyby do znacznej zmiany zakresu zamówienia, zamawiający unieważnia postępowanie na podstawie art. 256 ustawy Pzp. W ocenie odwołującego zakres zmian w OPZ koniecznych do wprowadzenia dla otwarcia postępowania na konkurencyjność powoduje, że zmiany te prowadziłyby w istocie do zmian tak zasadniczych, że w pełni uzasadnione w tej sytuacji byłoby unieważnienie postępowania w celu otwarcia postępowania na ponowną konkurencję w kolejnym przetargu.

Na rozprawie odwołujący cofnął zarzuty oznaczone w odwołaniu jako zarzuty: **2.1, 2.2 oraz zarzut ewentualny**, w związku z czym Izba na podstawie art. 568 pkt 1 w zw. z art. 520 ust. 1 i 2 ustawy Pzp umorzyła postępowanie w zakresie zarzutów cofniętych przez odwołującego.

Odnosząc się do zarzutu oznaczonego w odwołaniu jako zarzut **2.3** „Niedopuszczenie możliwości zaoferowania oprogramowania równoważnego” zamawiający powołał się na kluczowy jego zdaniem fakt, że Centralny System Sprzedaży (dalej: CSS) jest już wdrożony

w środowiska DEV (deweloperskie), TEST oraz PREPROD i działa na wymienionym w Tabeli 5 oprogramowaniu. Tabela 5 OPZ nie opisuje wyboru nowych technologii – opisuje rozbudowę istniejącego środowiska o dodatkowe licencje na oprogramowanie, które już jest używane

w produkcji. W OPZ do postępowania na zakup sprzętu i oprogramowania pod środowisko PREPROD zamawiający dopuszczał jeszcze dowolne (spełniające wymagania) oprogramowanie do zarządzania klastrami kubernetes, jednak z uwagi na to, że w ofercie na środowisko PREPROD zaoferowano w tym zakresie oprogramowanie Rancher Prime,

w obecnym postępowaniu na środowisko PROD konieczne jest jedynie dokupienie większej liczby licencji tego konkretnego oprogramowania.

VMware Cloud Foundation (pozycja 1). CSS działa na platformie wirtualizacji VMware. Cała architektura środowiska – klastry ESXi, vCenter, vSAN – jest zbudowana na VMware. Zastąpienie VMware alternatywą (np. Proxmox, Hyper-V Nutanix) wymagałoby migracji wszystkich maszyn wirtualnych, rekonfiguracji storage (vSAN), oraz ponownej certyfikacji całego CSS. Taki scenariusz wykracza daleko poza zakres zamówienia i stanowiłby de facto nowy projekt wdrożeniowy.

Red Hat Enterprise Linux (pozycje 2-3). Aplikacje CSS są certyfikowane, testowane i wdrożone na RHEL. Zmiana dystrybucji Linux (np. na SUSE, Ubuntu Server, Oracle Linux) wymaga ponowne certyfikacji aplikacji, testów regresyjnych, zmiany procedur hardeningu, przeszkolenia administratorów. Nie ma mowy o „równoważności” – każda dystrybucja Linux różni się menedżerem pakietów, cyklem wsparcia, konfiguracją kernel security (SELinux vs AppArmor), co bezpośrednio wpływa na działanie aplikacji.

MongoDB Enterprise Advanced (pozycja 4). CSS wykorzystuje bazę MongoDB do przechowywania danych transakcyjnych. Zmiana silnika bazodanowego (np. na Couchbase, Cassandra, DocumentDB) wymagałaby przepisania zapytań, zmian w warstwie aplikacyjnej, migracji danych, nowych procedur backupu i odzyskiwania. To nie jest zamiana komponentu – to przebudowa rdzenia systemu.

PostgreSQL EnterpriseDB (pozycja 5). Analogicznie – PostgreSQL EnterpriseDB pełni określoną rolę w architekturze CSS. Zmiana na inną bazę relacyjną (np. Oracle, MySQL, MariaDB) wymaga migracji schematów, procedur składowanych, optymalizacji zapytań,

a EnterpriseDB oferuje specyficzne funkcje kompatybilności z Oracle, które mogą być wykorzystywane w CSS.

Rancher Prime (pozycja 6). Orkiestracja kontenerów Kubernetes w CSS działa na Rancher Prime. Cały pipeline CI/CD monitoring, konfiguracja klastrów, integracja z VMware – to wszystko jest zbudowane wokół Ranchera. Zmiana na OpenShift, Tanzu czy inne rozwiązanie wymaga przebudowy pipeline’ów, rekonfiguracji RBAC, nowych integracji z monitoringiem

i logowaniem. Ponadto OPZ wskazuje, że zamawiający posiada już 35 licencji Rancher Prime (ze wsparciem do 31.12.2027) i potrzebuje 15 szt. do uzupełnienia – jest to klasyczna rozbudowa istniejącego środowiska.

Greylog Security (pozycja 7). System logowania i SIEM w CSS działa na Greylog. Zmiana platformy logowania wymaga migracji historii logów, rekonfiguracji agentów na wszystkich serwerach, przebudowy reguł alertowania i dashboardów.

Zamawiający wskazał, że zastosowanie nazw własnych oprogramowania jest w pełni uzasadnione na gruncie art. 99 ust. 5 ustawy Pzp, który dopuszcza opis przez wskazanie konkretnego produktu, gdy nie jest możliwe opisanie przedmiotu zamówienia w inny sposób. Stan faktyczny idealnie odpowiada przykładowi nr 1 z rekomendacji UZP: „Zakup urządzenia lub oprogramowania, które jako jedyne ma zdolność współpracy z innymi urządzeniami czy oprogramowaniem posiadanymi przez zamawiającego.” Oprogramowanie wskazane w Tabeli 5 jest dokładnie tym oprogramowaniem, które jako jedyne współpracuje z istniejącym środowiskiem CSS, ponieważ CSS jest na nim zbudowany. Ponadto OPZ wprost wskazuje uzasadnienie: „Powyższe znaki towarowe zostały użyte bez dopuszczenia równoważności ze względu na potrzebę kompatybilności z oprogramowaniem już używanym przy wdrożeniu CSS przez podmiot realizujący wdrożenie.”

Nawet gdyby zamawiający dopuścił równoważność i opisał kryteria oceny równoważności, żadne oprogramowanie „równoważne” nie byłoby w stanie spełnić kryterium kompatybilności z istniejącym środowiskiem CSS. Dopuszczenie równoważności byłoby zatem pozorne

i wprowadzające w błąd wykonawców – co jest jednym z błędów opisu równoważności wskazywanych przez orzecznictwo KIO (pozorny opis równoważności). Zdaniem zamawiającego, odwołujący próbuje przedstawić zmianę technologii jako równoważność.

W realiach tego postępowania nie byłaby to jednak równoważność, lecz przebudowa przyjętej architektury CSS. Zamawiający ma obiektywny interes w utrzymaniu zgodności środowiska produkcyjnego ze środowiskami TEST/PREPROD, ponieważ wpływa to na bezpieczeństwo, przewidywalność wdrożenia, utrzymanie, wsparcie producentów, procedury awaryjne i ciągłość działania systemu sprzedażowego.

Z ustawy Pzp:

Art. 16. Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

- 2) przejrzysty;
- 3) proporcjonalny.

Art. 17 ust. 1. Zamawiający udziela zamówienia w sposób zapewniający:

- 1) najlepszą jakość dostaw, usług oraz robót budowlanych, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz
- 2) uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów.

Art. 99 ust. 1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

2. Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem, że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów.

3. Do opisu przedmiotu zamówienia stosuje się nazwy i kody określone we Wspólnym Słowniku Zamówień.

4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

5. Przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy "lub równoważny".

6. Jeżeli przedmiot zamówienia został opisany w sposób, o którym mowa w ust. 5, zamawiający wskazuje w opisie przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności.

Art. 554 ust. 1 pkt 1. Izba 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;

Na podstawie Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylającej dyrektywę 2004/17/WE (Dz.U.UE.L Nr 94 str. 243) art. 60 ust. 4: „Jeżeli nie uzasadnia tego przedmiot zamówienia, specyfikacje techniczne nie zawierają odniesienia do konkretnej marki lub źródła, ani do szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, ani do znaku handlowego, patentu, typu bądź konkretnego pochodzenia lub produkcji, które to odniesienie mogłoby prowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania pewnych przedsiębiorstw lub produktów. W wyjątkowych przypadkach dopuszcza się stosowanie takich odniesień, jeżeli niemożliwe jest opisanie przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób zgodnie z ust. 3. Takim odniesieniom towarzyszą słowa „lub równoważne”.

Na podstawie dokumentów zamówienia:

W dniu 22 grudnia 2022 r. pomiędzy zamawiającym a „PKP Informatyka” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej: Wykonawca) została zawarta umowa na świadczenie usług wdrożenia oraz utrzymania centralnego systemu sprzedaży biletów wraz

z udzieleniem licencji, zmieniona aneksem Nr 1 z dnia 11 stycznia 2024 r. Jak wynika z pkt 6 preambuły do aneksu Nr 1, podczas odbioru produktów fazy analiza okazało się, że należy uściślić wymogi dotyczące infrastruktury zamawiającego, którą zamawiający musi nabyć

w trybie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych. Strony zgodnie postanowiły, że Wykonawca wykona – w terminach wskazanych w Harmonogramie Ramowym – następujące Produkty:

- a) Specyfikacja Sprzętu i Oprogramowania Infrastrukturalnego dla Centralnego Systemu Sprzedaży dla Środowiska PREPROD;
- b) Plan przygotowania Środowiska PREPROD oraz wymiarowanie Sprzętu;
- c) Uruchomienie Funkcjonalne;
- d) Specyfikacja Sprzętu i Oprogramowania Infrastrukturalnego dla Centralnego Systemu Sprzedaży dla Środowiska Produkcyjnego;

e) Plan przygotowania Środowiska Produkcyjnego oraz wymiarowanie Sprzętu;

f) Harmonogram Szczegółowy

Zamawiający oświadczył zaś, że produkty wymienione w ust. 1 lit. a, b, d, e zostaną przez niego użyte w celu przygotowania Opisu Przedmiotu Zamówienia w postępowaniach

o udzielenie zamówienia publicznego, których przedmiotem będzie nabycie Sprzętu

i Oprogramowania Infrastrukturalnego, które na mocy niniejszej Umowy zapewnić ma Zamawiający.

Wykonawca oświadczył, że w celu realizacji przedmiotu Umowy, wykorzystuje oprogramowanie:

a. Mongo DB Enterprise Advanced,

b. PostgreSQL EnterpriseDB,

c. Vmware

d. Red Hat Enterprise Advanced,

- a Infrastruktura Zamawiającego, w szczególności oprogramowanie infrastrukturalne, muszą być z nim zgodne.

Ze względu na dokonane ustalenia faktyczne i prawne w ocenie Izby odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. Co do zasady argumentacja odwołującego jest słuszna. Zgodnie bowiem

z art. 99 ust. 5 i 6 ustawy Pzp jeżeli zamawiający opisuje przedmiot zamówienia przez wskazanie konkretnego produktu, jak to ma miejsce w przedmiotowej sprawie, powinien dopuścić rozwiązania równoważne i określić kryteria ich oceny.

Jednak w przypadku systemów teleinformatycznych sytuacja jest bardziej złożona. Zamawiający może bowiem wymagać pełnej kompatybilności z istniejącym środowiskiem, integracji z już działającymi modułami, zachowania ciągłości działania systemu, uniknięcia nieproporcjonalnych kosztów migracji czy przebudowy infrastruktury. Skoro tylko rozwiązania określone w Tabeli 5 OPZ zapewniają spełnienie wymagań zamawiającego, a rozwiązania równoważne spowodowałyby istotne problemy techniczne i ekonomiczne, to ograniczenie konkurencji jest obiektywnie uzasadnione.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest rozbudowa istniejącego środowiska o dodatkowe licencje na oprogramowanie, które już jest używane w produkcji. Przedmiot zamówienia obejmuje bowiem wykupienie przez wykonawcę dla aktualnie wykorzystywanego przez zamawiającego zbioru oprogramowania systemu CSS dodatkowych jednostek licencyjnych

(w formie subskrypcji, czyli licencji udzielanych na czas określony wraz ze wsparciem producenta). Zamawiający zamierza nadal wykorzystywać dotychczasowe oprogramowanie, ale zwiększenie elementów sprzętowych systemu CSS wymaga zgodnie z warunkami licencyjnymi wiążącymi zamawiającego wykupienia dodatkowych jednostek licencyjnych dla aktualnie posiadanego oprogramowania (np. na dodatkową liczbę rdzeni obliczeniowych). Oczekiwanie przez odwołującego, aby zamawiający dopuścił równoważne oprogramowanie nie ma zastosowania w niniejszym przypadku, albowiem zamawiający nie dokonuje zakupu oprogramowania dla nowych urządzeń tylko rozszerza nabyte uprawnienia licencyjne do eksploatowanego oprogramowania Systemu CSS o dodatkowe jednostki. Nie można zatem zarzucać zamawiającemu zaniechania dopuszczenia produktów równoważnych, gdyż taka kategoria pojęciowa nie odnosi się do dodatkowych jednostek licencyjnych dla konkretnego oprogramowania CSS. Wydawcą/wystawcą licencji może być tylko producent lub upoważniony dystrybutor producenta konkretnego oprogramowania. Jednostki licencyjne służą zaś do zwymiarowania zakresu eksploatacji oprogramowania i wyliczenia wynikającej z niego opłaty licencyjnej.

W konsekwencji w ocenie Izby z Tabeli 5 OPZ wynika tylko tyle, że wykonawca zobowiązany jest do poniesienia wszelkich kosztów związanych ze zwiększeniem opłat licencyjnych, wynikających z rozbudowy infrastruktury sprzętowej CSS. Przedmiot zamówienia obejmuje bowiem zwiększenie liczby już posiadanych licencji konkretnych produktów. Z tego względu zamawiający podał konkretne nazwy tych produktów, bez dopuszczenia równoważności, ponieważ nie kupuje nowego rozwiązania, lecz rozbudowuje istniejące środowisko.

W zaistniałej sytuacji nie istnieje „rozwiązanie równoważne” w sensie funkcjonalnym, ponieważ dodatkowe licencje muszą być zgodne z już posiadanymi licencjami i modelem licencjonowania producenta.

Odwołujący przyznał, że odwołanie nie wynika z niemożności złożenia oferty na przedmiot zamówienia opisany przez zamawiającego, tylko z faktu, że zamawiający użył nazw własnych produktów bez dopuszczenia rozwiązań równoważnych. Jednocześnie odwołujący nie wskazał ani rozwiązań, ani technologii, ani sposobu, w jaki rozwiązania równoważne miałyby współpracować z CSS. Tym samym argumentacja odwołującego jest niewystarczająca do uwzględnienia odwołania, albowiem odwołujący nie wykazał, że OPZ został sporządzony

w sposób ograniczający konkurencję. Skoro licencje wskazane w Tabeli 5 mogą być oferowane przez różnych wykonawców, w tym odwołującego, to postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego jest prawidłowe, gdyż konkurencja między wykonawcami jest realna mimo, że licencje zostały wskazane jednoznacznie przez zamawiającego bez dopisania przy ich nazwach wyrazów „lub równoważne”. Oczywiście jest bowiem, że dopisanie wyrazów „lub

równoważne" przy nazwach licencji, których liczba ma być zwiększona w ramach przedmiotu zamówienia, miałyby charakter pozorny. Zatem brak dopisania wyrazów „lub równoważne" przewidzianych w art. 99 ust. 5 i 6 ustawy Pzp pozostaje bez istotnego wpływu na wynik postępowania.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b i d oraz § 8 ust. 2 pkt 1).

Przewodnicząca: