

WYROK
z dnia 28 listopada 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Dagmara Gałczewska-Romek

Członkowie: Magdalena Grabarczyk
Marek Koleśnikow

Protokolant: Dorota Witał

po rozpoznaniu na posiedzeniu/ rozprawie* w dniu /w dniach* 27 listopada 2008 r.
w Warszawie odwołania wniesionego przez **FERMĘ „OLDAR” Aleksandra Dębska, 05-806**
Komorów, ul. Sokołowska 16 od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Jednostkę**
Wojskową 1933, 91-735 Łódź, ul. Źródłowa 52 protestu /protestów* z dnia pażdziernika
2008 r.

przy udziale wykonawcy **Zjazdowa Dystrybucja Sp. z o.o., 91-610 Łódź, ul. Budy 4**
zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazuje dokonanie ponownego badania i oceny ofert dla
zadań 4,5,6 zamówienia publicznego.

2. Kosztami postępowania obciąża Jednostkę Wojskową 1933, 91-735 Łódź, ul. Źródłowa
52 i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł**
00 gr (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty
wpisu uiszczonego przez **FERMĘ „OLDAR” Aleksandra Dębska, 05-806**
Komorów, ul. Sokołowska 16,
- 2) dokonać wpłaty kwoty **7 664 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy sześćset
sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) przez **Jednostkę Wojskową 1933, 91-**
735 Łódź, ul. Źródłowa 52 na rzecz **FERMĘ „OLDAR” Aleksandra**
Dębska, 05-806 Komorów, ul. Sokołowska 16, stanowiącej uzasadnione
koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia
pełnomocnika,
- 3) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu
Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset
trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu
Zamówień Publicznych na rzecz **FERMY „OLDAR” Aleksandra Dębska, 05-**
806 Komorów, ul. Sokołowska 16.

Uzasadnienie

Zamawiający - Jednostka Wojskowa nr 1933 w Łodzi, prowadzi postępowanie
o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego w przedmiocie
dostaw jaj, ziemniaków jadalnych późnych, mleka, przetworów mlecznych, mięsa
czerwonego oraz tłuszczów zwierzęcych na 2009r.

Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich pod
numerem 2008/S/141-188999.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.
Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) zwanej dalej „ustawą”.

Zamawiający w dniu 16 października 2008 roku, poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Dystrybucja Żyzdowa Sp. z o.o. dla zadań nr 4, 5, 6, 8, 11, 12 zamówienia.

Czynność ta stała się przedmiotem protestu i odwołania wniesionego przez Aleksandrę Dębską, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Ferma "Oldar" Aleksandra Dębska, zwanej dalej Odwołującym.

Odwołujący zarzucił, że wybór oferty najkorzystniejszej narusza:

1. art. 24 ust. 2 pkt 3 oraz art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty Żyzdowej Dystrybucja Sp. z o.o., mimo że treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i wykonawca nie załączył dokumentów wymaganych przez Zamawiającego w SMZ tj. certyfikatu systemu HACCP,
2. art. 91 ust. 1 ustawy przez wybranie oferty Żyzdowa Dystrybucja Sp. z o.o. w Łodzi, która podlegała odrzuceniu;
3. art. 7 ustawy przez przyjęcie, iż Żyzdowa Dystrybucja Sp. z o.o. dostarczyła certyfikat HACCP, mimo że załączone do oferty dokumenty nie zostały wystawione na Żyzdową Dystrybucję Sp. z o.o. oraz mimo, że nie zostały wystawione przez akredytowaną jednostkę certyfikacyjną.

Ponadto w treści protestu, Odwołujący zarzucił brak załączenia do oferty Żyzdowej Dystrybucji Sp. z o.o. aktualnego zaświadczenia o niekaralności w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 4- 8 ustawy.

W uzasadnieniu Odwołujący podniósł, że załączony do oferty certyfikat systemu HACCP – Łódzki Rynek Hurtowy Żyzdowa S.A. został podpisany przez osoby, które nie wiadomo kogo reprezentują - czy Ł.R.H. ŻYZDOWA S.A. czy inny podmiot. Ponadto w treści Certyfikatu nie wskazano, iż dokument ten potwierdza spełnienie wymagań normy DS.3027 E:2002 w zakresie higieny i bezpieczeństwa dla jaj, które są przedmiotem zamówienia (wskazano artykuły rolno - spożywcze, inaczej niż w Certyfikacie ISO 9001:2000). Załączony do oferty certyfikat nie został wydany przez niezależną jednostkę certyfikacyjną posiadającą odpowiednią akredytację i nie jest uznawanym międzynarodowym certyfikatem.

Również załączone do oferty Zaświadczenie wystawione dla Łódzkiego Centrum Handlowego Żyzdowa S.A. z siedzibą w Łodzi przez Det Norske Veritas Poland Sp. z o.o. nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu, gdyż zaświadczenie to wystawiono ponad rok wcześniej przed wydaniem Certyfikatu (zaświadczenie w dniu 22.05.2006 r. a Certyfikat w dniu 15.10.2007 r). Ponadto w dokumencie nie wskazano, iż potwierdza on spełnienie wymagań normy DS.3027 E:2002 w zakresie higieny i bezpieczeństwa dla jaj, które są przedmiotem zamówienia (wskazano artykuły rolno - spożywcze, inaczej niż w Certyfikacie ISO 9001:2000).

Z kolei Odwołujący wskazał, że załączona do oferty decyzja o zatwierdzeniu zakładu Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Łodzi z dnia 29.01.2007 r., zatwierdzająca halę nr 5 Żyzdowa Dystrybucja Sp. z o.o.. do prowadzenia działalności w zakresie przechowywania i dystrybucji nie jest, ani zaświadczeniem właściwego organu Państwowej Inspekcji Sanitarnej o sprawowaniu nadzoru nad stosowaniem zasad wdrożenia systemu HACCP, ani nie jest protokołem z urzędowej kontroli żywności, przeprowadzonej przez organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej a zatem nie stanowi potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Odwołujący stwierdził więc, że dostarczone przez Żyzdowa Dystrybucja Sp. z o.o. dokumenty nie mogą zostać zakwalifikowane jako dokumenty, które potwierdzają okoliczność, iż produkty czy usługi odpowiadają określonym wymogom jakościowym. Wskazał na opinie na stronach UZP, zgodnie z którą „dokument taki może być wydany w dowolnej formie, o ile zawiera oświadczenie podmiotu uprawnionego do kontroli jakości”. Przyjęcie, że certyfikat stosowania systemu HACCP może być wystawiony przez podmiot nie będący akredytowaną jednostką certyfikacyjną prowadzi do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania podmiotów, biorących udział w postępowaniu a także stanowi przejaw nieuczciwej praktyki rynkowej w rozumieniu art. 7 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Zamawiający pismem z dnia 31 października 2008 roku, oddalił protest i wskazał w pierwszej

kolejności, że Wykonawca, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą załączył aktualne zaświadczenie o niekaralności w zakresie art. 24 ust. 1 pkt 4 - 8 ustawy.

W odniesieniu do dokumentu potwierdzającego wdrożenie i stosowanie systemu HACCP Zamawiający uznał za spełniający warunki załączony do oferty certyfikat systemu HACCP dla Łódzkiego Rynku Hurtowego oraz Dystrybucji Żyzdowej.

Nie zgadzając się z decyzją Zamawiającego, Odwołujący w dniu 5 listopada 2008 roku wniósł odwołanie, podtrzymując argumenty zawarte w proteście, za wyjątkiem zarzutu dotyczącego złożenia nieaktualnego zaświadczenia o niekaralności i wniósł o uwzględnienie odwołania w całości, unieważnienie i powtórzenie czynności oceny ofert oraz czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i wykluczenie z postępowania Wykonawcy- Dystrybucja Żyzdowa Sp. z o.o. w Łodzi oraz odrzucenie jego oferty a także obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania, zgodnie z wykazem kosztów przedstawionym podczas rozprawy. Do postępowania odwoławczego w dniu 26 listopada 2008 roku przystąpiła Żyzdowa Dystrybucja Sp. z o.o. z wnioskiem o oddalenie odwołania.

4

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania, w szczególności treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, oferty Żyzdowej Dystrybucji Sp.z o.o. oraz po wysłuchaniu pełnomocników stron na rozprawie skład orzekający Izby ustalił co następuje:

Zamawiający dopuścił w rozdziale I pkt 9 siwz składanie ofert częściowych na zadania od 1 do 18, które zostały podzielone asortymentowo oraz wg obszaru dostaw.

W rozdziale VI pkt 19 siwz z dnia 28 lipca 2008 roku, Zamawiający wymagał aby Wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego, dołączyli do oferty cenowej następujące dokumenty:

1. zaświadczenie właściwego organu Państwowej Inspekcji Sanitarnej o sprawowaniu nadzoru nad stosowaniem zasad wdrożonego systemu HACCP (podstawa prawna art. 59 i 73 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 roku o bezpieczeństwie żywności i żywienia Dz. U. z 2006 roku, nr 171, poz. 1225).

lub

2. protokół z urzędowej kontroli żywności, przeprowadzonej przez organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej zgodnie z art. 4 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady Unii Europejskiej nr 882/2004 z dnia 29.04.2004r. Dz. U. UE L.04.139.I, w skład którego wchodzi punkt określający prawidłowości stosowania zasad systemu HACCP
(podstawa prawna: art. 9 i 10 rozporządzenia jak wyżej oraz art. 59 i 73 ust. 1 i 6 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 roku o bezpieczeństwie żywności i żywienia).

lub

3. certyfikat HACCP – nie dotyczy producentów na etapie produkcji pierwotnej.

Jeżeli wykonawca nie jest producentem oferowanych produktów, zobowiązany był dołączyć wskazane zaświadczenie wystawione dla niego przez ww. podmiot oraz stosowne zaświadczenia wystawione przez ww. podmiot dla producentów, od których zakupi oferowane produkty. Jeżeli z tytułu prowadzonej działalności wykonawca nie podlega obowiązkowi wdrożenia i stosowania systemu HACCP, winien przedstawić jedynie stosowne zaświadczenie wystawione dla producentów.

5

Na potwierdzenie spełniania przez oferowane dostawy wymagań Zamawiającego

Wykonawca – Żyzdowa Dystrybucja Sp.z o.o. złożył wraz z ofertą:

1. certyfikat systemu HACCP – Ł. R.H. Żyzdowa S.A. z dnia 15 października 2007 roku, w którym potwierdza się, że firma Żyzdowa Dystrybucja Sp.zo.o. działająca w branży wyroby spożywcze opakowane i produkty masowe, uczestnicząc w systemie HACCP – Ł.R.H Żyzdowa S.A. certyfikowanym przez Det Norske Veritas Poland Sp. z o.o. spełnia wymagania normy Ds. 3027 E:2002 w zakresie higieny i bezpieczeństwa handlu artykułami rolno-spożywczymi na terenie Łódzkiego Rynku Hurtowego Żyzdowa S.A. Certyfikat podpisany został przez Prezesa i V-ce Prezesa Zarządu. Na

dokumencie tym widnieje także nieczytelna kserokopia certyfikatu systemu zarządzania wystawionego przez Det Norske Veritas dla Łódzkiego Rynku Hurtowego Zjazdowa S.A.

2. zaświadczenie z dnia 22 maja 2006 roku, potwierdzające, że w dniach 14-15 grudnia 2005 roku Det Norske Veritas Poland Sp. z o.o. przeprowadziła audyt certyfikacyjny systemu zarządzania HACCP, zgodnego z DS. 3027 E2002 Łódzkiego Centrum Handlowego Zjazdowa S.A. w zakresie „organizacja handlu artykułami rolno-spożywczymi na terenie Łódzkiego Centrum Handlowego Zjazdowa S.A. Audyt certyfikacyjny potwierdził funkcjonowanie systemu zarządzania w ww. zakresie. W czasie audytu audytorzy sprawdzali spełnienie wymagań systemu HACCP Łódzkiego Centrum Handlowego Zjazdowa S.A. również u części podmiotów działających na terenie Centrum Handlowego, w tym u dystrybutora Zjazdowa Dystrybucja Sp. z o.o.
3. decyzja o zatwierdzeniu zakładu z dnia 29 stycznia 2007 roku, wystawiona przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Łodzi, w której zatwierdza się halę nr 5 magazynowo- dystrybucyjną „Zjazdowa Dystrybucja” Sp. z o.o. w Łodzi do prowadzenia działalności w zakresie przechowywania i dystrybucji środków spożywczych w opakowaniach jednostkowych i zbiorczych producentów, w tym nabiału, tłuszczu, warzyw i owoców.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Izba zważyła:

Odwolanie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie skład orzekający Izby stwierdził, że Odwołujący jako podmiot składający ofertę i ubiegający się o udzielenie zamówienia w zadaniach nr 4, 5 i 6 posiada interes prawny do wniesienia odwołania, o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy.

6

Ustawa z dnia 25 sierpnia 2006 roku o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz. U. z 2006 roku, nr 171, poz. 1225) oraz mające bezpośrednie zastosowanie przepisy unijne Rozporządzenie (WE) nr 853/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie kontroli urzędowych przeprowadzanych w celu sprawdzenia zgodności z prawem paszowym i żywnościowym oraz regułami dotyczącymi zdrowia zwierząt i dobrostanu zwierząt (Dz. U. UE L.165) oraz Rozporządzenie (WE) nr 853/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie higieny środków spożywczych (Dz. U. UE L.139), nakładają obowiązek wdrożenia pełnego siedmiostopniowego systemu HACCP w przedsiębiorstwach, działających we wszystkich sektorach całego łańcucha żywnościowego (produkcja, transport, handel i dystrybucja, gastronomia), z wyłączeniem jedynie podstawowej produkcji rolniczej.

Zgodnie z definicją, zawartą w art. 3 pkt 41 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 roku o bezpieczeństwie żywności i żywienia, system HACCP (Hazard Analysis and Critical

- postępowanie Control Points) to system

analizy zagrożeń i krytycznych punktów kontroli

mające na celu zapewnienie bezpieczeństwa żywności przez identyfikację i oszacowanie skali zagrożeń z punktu widzenia wymagań zdrowotnych żywności oraz ryzyka wystąpienia zagrożeń podczas przebiegu wszystkich etapów produkcji i obrotu żywnością. System ten ma również na celu określenie metod eliminacji lub ograniczania zagrożeń oraz ustalenie działań korygujących.

Na potwierdzenie wdrożenia systemu HACCP, zgodnie z wymaganiami Zamawiającego Wykonawcy mogli przedstawić jeden z trzech wymienionych w dziale VI pkt 19 siwz dokumentów: zaświadczenie właściwego organu Państwowej Inspekcji Sanitarnej o sprawowaniu nadzoru nad stosowaniem zasad wdrożonego systemu HACCP lub protokół z urzędowej kontroli Państwowej Inspekcji Sanitarnej, określający prawidłowość stosowania systemu HACCP lub też certyfikat HACCP.

Prawo Unii Europejskiej nie zobowiązuje przedsiębiorców do certyfikacji wdrożonego systemu HACCP. System certyfikacji przez niezależne instytucje certyfikujące jest w pełni dobrowolny. Zatem alternatywne sformułowanie wymagań Zamawiającego co do dokumentów potwierdzających wdrożenie i stosowanie HACCP należy ocenić za w pełni uzasadnione.

Wykazanie się certyfikatem HACCP stanowi jednak obiektywny dowód na wdrożenie i stosowanie zasad tego systemu, bowiem jest to jednoznaczne stwierdzenie czy wdrożony w firmie system HACCP jest zgodny z wymaganiami normy lub dyrektywy. Oceniając wystawiony przez Łódzki Rynek Hurtowy certyfikat z dnia 15 października 2007 roku, należy stwierdzić, że stanowi on jedynie oświadczenie podmiotu, który uzyskał certyfikat HACCP, że Wykonawca – Zjazdowa Dystrybucja Sp. z o.o. uczestniczyła w systemie HACCP –LRH Zjazdowa S.A. certyfikowanym przez niezależną jednostkę Det

7

Norske Veritas Poland Sp. z o. o. i spełnia wymagania normy DS.3027 E:2002 w zakresie higieny i bezpieczeństwa handlu artykułami rolno-spożywczymi. Nie zmienia to jednak faktu, że certyfikat systemu zarządzania Det Norske Veritas został wystawiony nie na rzecz Zjazdowej Dystrybucji Sp. z o.o., która jest odrębnym podmiotem gospodarczym i złożyła ofertę w przedmiotowym postępowaniu ale na rzecz Łódzkiego Rynku Hurtowego „Zjazdowa” S.A.

Należy zgodzić się z Odwołującym, że podmiot wystawiający ww. oświadczenie- Łódzki Rynek Zjazdowa S.A. o treści zawartej w certyfikacie nie jest akredytowaną jednostką certyfikującą, upoważnioną do wystawiania tego typu certyfikatów dotyczących wdrożenia i stosowania systemu HACCP.

Zarówno Zamawiający jak i Przystępujący do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przedstawili w trakcie rozprawy wystarczających dowodów potwierdzających fakt istnienia powiązań kapitałowych czy osobowych pomiędzy dwoma spółkami, które mogłyby potwierdzić, że system certyfikacji HACCP wydany dla Łódzkiego Rynku Hurtowego S.A. obejmuje także Zjazdową Dystrybucję sp. z o.o.

Jedynym dokumentem, przedstawionym przez Przystępującego, na podstawie, którego Zjazdowa Dystrybucja Sp. z o.o. jest upoważniona do legitymowania się certyfikatem HACCP wystawionym na rzecz LRH Zjazdowa S.A. jest umowa licencyjna z dnia 7 marca 2007 roku, której przedmiotem umowy jest korzystanie z systemu HACCP- LRH Zjazdowa S.A..

W ocenie składu orzekającego Izby, przedstawiona umowa licencyjna nie potwierdza posiadania certyfikatu HACCP dla Wykonawcy, składającego ofertę. Każdy system certyfikacyjny jest prowadzony indywidualnie w odniesieniu do konkretnego podmiotu gospodarczego i nie może być rozszerzany na inne podmioty, które tym systemem certyfikacyjnym nie zostały objęte. Zgodnie z rozporządzeniem (WE) nr 852/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie higieny środków spożywczych, aby uzyskać certyfikat HACCP przedsiębiorca opracowuje, wykonuje i utrzymuje stałą procedurę lub procedury na podstawie zasad HACCP. Rozporządzenie określa precyzyjnie zasady HACCP konieczne do wdrożenia a) określanie wszelkich zagrożeń, którym należy zapobiec, wyeliminować lub ograniczyć do akceptowalnych poziomów; b) określanie krytycznych punktów kontroli w działaniu lub działaniach, w których kontrola jest konieczna do zapobieżenia lub wyeliminowania zagrożenia lub do ograniczenia go do akceptowalnych poziomów; c) ustanowienie limitów krytycznych w punktach kontroli krytycznej, które oddzielają poziom akceptowalny od nie akceptowalnego w celu zapobieżenia, wyeliminowania lub ograniczenia zidentyfikowanych zagrożeń; d) ustanowienie i wprowadzenie w życie skutecznych procedur monitorowania w krytycznych

8

punktach kontroli; e) ustanowienie działań naprawczych, gdy monitoring wykazuje, że krytyczny punkt kontroli jest poza kontrolą; f) ustanowienie procedur, które powinny być regularnie wykonywane, w celu sprawdzenia, czy środki wyszczególnione w lit. a) - e) działają skutecznie; oraz g) ustanowienie dokumentów i archiwów proporcjonalnych do charakteru i rozmiaru przedsiębiorstwa sektora spożywczego w celu wykazania skutecznego stosowania środków wyszczególnionych w lit. a) - f).

Powyższe zasady są wdrażane indywidualnie w stosunku do danego podmiotu gospodarczego a zagrożenia wskazane wyżej muszą odnosić się do skonkretyzowanych podmiotów, których dotyczą, zatem nie mogą być przenoszone na inne podmioty na

podstawie umów cywilno-prawnych. Procedura certyfikacyjna jest procedurą zindywidualizowaną, ściśle określoną i stosowaną do konkretnych podmiotów. Zatem niedopuszczalne jest legitymowanie się przez Zjazdową Dystrybucję Sp. z o.o. certyfikatem uzyskanym przez inny podmiot – Łódzki Rynek Hurtowy Zjazdowa S.A.

Istotne jest również to, że certyfikaty HACCP mają określony termin ważności. Przedstawiony przez Zjazdową Dystrybucję certyfikat z dnia 15 października 2007 roku określa jedynie datę jego wydania i nie wskazuje upływu ważności certyfikatu.

Faktu posiadania certyfikatu dla Zjazdowej Dystrybucji Sp. z o.o. nie potwierdza także oświadczenie z dnia 26 listopada 2008 roku złożone przez Łódzki Rynek Zjazdowa S.A., że „system został wdrożony dla hurtowników prowadzących działalność na terenie rynku Hurtowego Zjazdowa w Łodzi” oraz pismo Det Norske Veritas, które zawiera w swej treści jedynie informację „że wydając certyfikat - także nieakredytowany – DNV poświadcza spełniania przez organizację wymagań określonych w normie odniesienia”. Oświadczenie DNV jest oświadczeniem o dużym stopniu ogólności i nie odnosi się do konkretnie rozpatrywanego stanu faktycznego.

Załączone do oferty Zjazdowej Dystrybucji Sp. z o.o. zaświadczenie wystawione przez Det Norske Veritas z dnia 22 maja 2006 roku o przeprowadzeniu audytu certyfikacyjnego systemu zarządzania HACCP na terenie Łódzkiego Centrum Handlowego Zjazdowa S.A. i stwierdzenie, że audytorzy sprawdzali spełnienie wymagań systemu HACCP również u części podmiotów działających na terenie Centrum Handlowego, w tym u dystrybutora Zjazdowa Dystrybucja Sp. z o.o.” nie zmienia faktu, że certyfikatem objęty został Łódzki Rynek Handlowy „Zjazdowa” S.A. a nie Wykonawca. Zaświadczenie o treści, że „audytem certyfikacyjnym systemu zarządzania HACCP był objęty również Wykonawca - Zjazdowa Dystrybucja Sp. z o.o., nie stanowi dowodu na to, że taki certyfikat na rzecz Zjazdowej Dystrybucji został wystawiony. Odwołujący słusznie wskazał, na odmienny zakres procesu

9

certyfikacyjnego HACCP, sformułowany w certyfikacie z dnia 15 października 2008 roku, w którym wskazano „organizacja handlu artykułami rolno – spożywczymi na terenie Łódzkiego Centrum Handlowego Zjazdowa S.A.” oraz w zaświadczeniu z dnia 22 maja 2006 roku Det Norske Veritas, gdzie wskazano „higiena i bezpieczeństwo handlu artykułami rolno - spożywczymi na terenie Łódzkiego rynku Hurtowego Zjazdowa S.A.” Zatem słusznym jest pogląd, że certyfikat systemu HACCP ŁRH Zjazdowa obejmuje inny zakres niż poddany audytowi certyfikacyjnemu i w efekcie przyznany certyfikatem Det Norske Veritas dla Łódzkiego Rynku Hurtowego „Zjazdowa” S.A.

Ponadto zaświadczenie z dnia 22 maja 2006 roku wystawione przez Det Norske Veritas nie jest dokumentem, który został wymieniony w dziale VI pkt 19 siwz, gdyż nie jest ani certyfikatem HACCP ani zaświadczeniem Państwowej Inspekcji Sanitarnej ani protokołem urzędowej kontroli żywności, przeprowadzonej przez organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej.

Należy zgodzić się również z Odwołującym, że dokumentem potwierdzającym wymagania Zamawiającego co do przedmiotu zamówienia nie może być także załączona do oferty decyzja o zatwierdzeniu zakładu z dnia 29 stycznia 2007 roku, gdyż po pierwsze nie jest to dokument wymieniony w katalogu dokumentów, określonych w dziale VI pkt 19 siwz, po drugie nie odnosi się do wdrożenia i stosowania systemu HACCP, a jedynie zatwierdza halę nr 5 magazynowo- dystrybucyjną do prowadzenia dystrybucji w zakresie przechowywania i dystrybucji środków spożywczych w opakowaniach jednostkowych i zbiorczych producentów, w tym nabiału, tłuszczu, warzyw i owoców i jak przyznał sam Przystępujący została złożona w celu potwierdzenia innego niż wymieniony w dziale VI pkt 19 siwz warunku.

Zatem zarzut naruszenia art. 24 ust. 3 oraz art. 91 i art. 7 ustawy zasługuje na uwzględnienie.

Mając jednak na uwadze treść art. 26 ust. 3 ustawy, który nakazuje wezwać Wykonawców, którzy nie złożyli wymaganych dokumentów lub oświadczeń lub których dokumenty

zawierają błędy do ich uzupełnienia należy uznać, że Zamawiający przed podjęciem ewentualnej decyzji o wykluczeniu Wykonawcy i odrzuceniu jego oferty jest zobligowany do zastosowania dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy.

Biorąc pod uwagę powyższe orzeczono jak w sentencji.

10

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok /postanowienie* - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Łodzi**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

* *niepotrzebne skreślić*

11