Sygn. akt: KIO 2712/13
Sygn. akt: KIO 2724/13

WYROK
z dnia 11 grudnia 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Dagmara Gałczewska - Romek

Protokolant: Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 grudnia 2013 r. w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 grudnia 2013 r. przez wykonawców: **Integrated Solutions Sp. z o.o., ul. Moniuszki 1a, 00-014 Warszawa (sygn. akt: KIO 2712/13), Infomex sp. z o.o., ul. Wesoła 19 b, 34-300 ywiec (sygn. akt: KIO 2724/13),** w postępowaniu prowadzonym przez **Ministerstwo Sprawiedliwości, Al. Ujazdowskie 11, 00-567 Warszawa,** przy udziale wykonawców:

A. zgłaszających przystąpienia do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2712/13:
- po stronie Odwołującego:
a. Infomex sp. z o.o., ul. Wesoła 19 b, 34-300 ywiec;
- po stronie Zamawiającego:
a. Comarch Polska S.A., Al. Jana Pawła II 41G, 31-864 Kraków;
b. NTT System S.A., Zakręt, ul. Trakt Brzeski 89, 05-077 Warszawa.
B. zgłaszających przystąpienia do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2724/13:
-po stronie Odwołującego:
a. Integrated Solutions Sp. z o.o., ul. Moniuszki 1a, 00-014 Warszawa;
-po stronie Zamawiającego:
a. Comarch Polska S.A., Al. Jana Pawła II 41G, 31-864 Kraków;
b. NTT System S.A., Zakręt, ul. Trakt Brzeski 89, 05-077 Warszawa.

orzeka:

1.oddala odwołania.

2.kosztami postępowania obcią a odwołujących się: **Integrated Solutions Sp. z o.o., ul. Moniuszki 1a, 00-014 Warszawa oraz Infomex sp. z o.o., ul. Wesoła 19 b, 34-300 ywiec** i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **30 000 zł 00 gr** (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołujących się **Integrated Solutions Sp. z o.o., ul. Moniuszki 1a, 00-014 Warszawa oraz Infomex sp. z o.o., ul. Wesoła 19 b, 34-300 ywiec** tytułem wpisów od obu odwołań,

2.2. zasądza od **Integrated Solutions Sp. z o.o., ul. Moniuszki 1a, 00-014 Warszawa** na rzecz **Ministerstwa Sprawiedliwości, Al. Ujazdowskie 11, 00-567 Warszawa,** kwotę **2 175 zł** (słownie: dwa tysiące sto siedemdziesiąt pięć złotych zero groszy), stanowiącą koszty poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika zgodnie ze zło oną do akt sprawy fakturą.

2.3. zasądza od **Infomex sp. z o.o., ul. Wesoła 19 b, 34-300 ywiec** na rzecz **Ministerstwa Sprawiedliwości, Al. Ujazdowskie 11, 00-567 Warszawa,** kwotę **2 175 zł** (słownie: dwa tysiące sto siedemdziesiąt pięć złotych zero groszy), stanowiącą koszty poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika zgodnie ze zło oną do akt sprawy fakturą.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 907.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie.**

Przewodniczący: ……..…..……

Sygn. akt: KIO 2712/13
Sygn. akt: KIO 2724/13

Uzasadnienie

Zamawiający – Ministerstwo Sprawiedliwości prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest dostawa i wdro enie systemu cyfrowej rejestracji przebiegu rozpraw sądowych w sądach powszechnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej dnia 15 listopada 2013 roku pod poz. 2013/S 222-386196.

W dniu 25 listopada 2013 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęły odwołania dotyczące postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zło one przez wykonawców: Integrated Solution Sp. z o.o. oraz Infomex Sp. z o.o.

Odwołujący Integrated Solution Sp. z o.o. (Sygn. akt KIO 2712/13) zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

1. art. 7, art. 25 ust. 1 pkt 2, art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp oraz § 6 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich mo e ądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r. poz. 231), poprzez:
   a. ądanie przygotowania jeszcze przed podpisaniem umowy systemu, którego wykonanie i instalacja jest przedmiotem niniejszego Zamówienia,
   b. ustanowienie wymogu przeprowadzenia testów działania zamawianego systemu na etapie oceny ofert.
2. art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, poprzez opis wymagań odnoszących się do: terminala, mostka, bramy ISDN oraz urządzenia do realizowania połączeń z siecią zewnętrzną po IP, w sposób niejednoznaczny, nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a tak e utrudniający uczciwą konkurencję.

W uzasadnieniu wskazał, powołując się na postanowienie rozdziału III ust. 6 siwz, e zamawiający opisując procedurę testów, wyraźnie wskazuje, e prezentacja działania urządzeń oferowanych przez zamawiającego będzie prowadzona w celu zbadania zgodności oferty z siwz w kontekście współpracy z systemem zamawiającego ReCourt. Weryfikacja spełnienia wymagań przez oferowane urządzenia będzie polegała na sprawdzeniu przez Zamawiającego zgodności parametrów technicznych urządzeń z wymaganiami SIWZ, uruchomieniu oprogramowania „ReCourt" i ocenie przez Zamawiającego podczas prezentacji działania wybranych funkcjonalności (lit.e). Wynik prezentacji będzie pozytywny w przypadku potwierdzenia zgodności wszystkich urządzeń z

wymaganiami oraz prawidłowego działania oprogramowania „ReCourt" (lit.f). Podkreślił, e opisana procedura testów dotyczy nie tylko urządzeń ale tak e jednostki centralnej systemu rejestracji wraz ze stosownym oprogramowaniem. Wymóg taki definiuje konieczność wykonania prac programistyczno - projektowych w celu stworzenia systemu systemu odpowiadającego swą funkcjonalnością przedmiotowi zamówienia. W ramach tych prac stworzone musi być dedykowane oprogramowanie, zgodne z oprogramowaniem Zamawiającego. Innymi słowy w momencie składania oferty nale y posiadać w pełni funkcjonalny system zgodny z oprogramowaniem firmy Comarch. W obecnej postaci SIWZ wskazuje na rozwiązanie programowo - sprzętowe firmy Comarch, które jako jedyne będzie w stanie osiągnąć pozytywny wynik prezentacji. Ponadto, w związku z faktem, e system i oprogramowanie „ReCourt" jest autorskim rozwiązaniem firmy Comarch istnieje du e prawdopodobieństwo, e nie przewiduje ono pełnej lub częściowej kompatybilności z urządzeniami innymi ni dotychczas dostarczonymi do u ytkowania w ramach systemu. Podkreślił, e w § 14 wzoru umowy Zamawiający, w celu nale ytego wykonania umowy, wyra a zgodę na korzystanie z kodów źródłowych do programu ReCourt. Kody udostępnione będą po podpisaniu umowy. Tymczasem wykonawcy, zmuszeni zostają do przygotowania oprogramowania stanowiącego przedmiot zamówienia, nie tylko jeszcze przed podpisaniem umowy, ale bez znajomości kodów źródłowych. Postanowienia SIWZ

opisujące obowiązek wykonania znacznej części przedmiotu zamówienia jeszcze przed podpisaniem umowy, naruszają art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, stawiając w uprzywilejowanej pozycji jedynego wykonawcę, który aktualnie dysponuje niezbędnym oprogramowaniem. Odwołujący podniósł ponadto, e postanowienia zawarte w rozdz. XIII SIWZ nale y uznać za niezgodne zarówno z § 6 rozporządzenia, jak równie art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy. Wymagania te są nadmiarowe i zbędne do oceny parametrów rozwiązań oferowanych przez poszczególnych wykonawców. Przede wszystkim podkreślić, e celu nale y przeprowadzenia testów wykonawcy zmuszeni będą zrealizować znaczną cześć przedmiotu zamówienia, szczególnie w zakresie oprogramowania, niejako „na próbę", jeszcze przed wyborem oferty najkorzystniejszej, bez jakiejkolwiek gwarancji uzyskania przedmiotowego zamówienia. Kłóci się to z rozumieniem pojęcia próbki u ytego w rozporządzeniu, gdzie odnosi się ono do produktów gotowych i powtarzalnych, podczas gdy przedmiotem zamówienia jest wykonanie oryginalnego systemu. Tak sformułowane wymaganie jest tak e sprzeczne z istotą próbki w znaczeniu językowym. Powołując się na definicję próbki, zawartą w Uniwersalnym Słowniku Języka Polskiego PWN wywiódł, e nie mo na pod pojęciem próbki rozumieć testu na u ytek którego nale y stworzyć całość oprogramowania objętego zamówieniem. Podniósł, e intencją Odwołującego nie jest wola pozbawienia Zamawiającego mo liwości zbadania oferowanego rozwiązania z wymaganiami siwz oraz przeprowadzenia testów. Zgodność oferowanego systemu mo e być z powodzeniem

zweryfikowana na podstawie dokumentów dołączonych do oferty, natomiast testy działania zbudowanego systemu powinny zostać przeprowadzone ju po podpisaniu umowy oraz zakończeniu czynności przygotowawczych do świadczenia usługi, w ramach odbioru systemu. Wniósł w tym zakresie o wykreślenie postanowień siwz dotyczących Prezentacji działania urządzeń w trakcie badania ofert. Odwołujący zarzucił tak e, e zamawiający opisując przedmiot zamówienia w rozdziale 7 Specyfikacja urządzeń technicznych, opisując terminal, mostek, bramy ISDN oraz urządzenia do realizowania połączeń z siecią zewnętrzną po IP, Zamawiający naruszył wskazane w treści zarzutu przepisy ustawy Pzp. W związku z tym wniósł o nakazanie Zamawiającemu wykreślenie lub modyfikację postanowień OPZ wskazanych w treści uzasadnienia.

Sygn. akt KIO 2724/13

Odwołujący Infomex Sp. z o.o. wniósł odwołanie od następujących czynności i zniechań zamawiającego:

1. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, w zakresie jednostki centralnej systemu rejestracji, w sposób uniemo liwiający przygotowanie wymaganej przez Zamawiającego karty akwizycji audio, w terminach wynikających z treści SIWZ.
2. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, w zakresie jednostki centralnej systemu rejestracji, w sposób uniemo liwiający przygotowanie wymaganego przez Zamawiającego podłączenia mikrofonów złączem RJ45, w terminach wynikających z treści SIWZ.
3. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, w zakresie jednostki centralnej systemu rejestracji, w sposób uniemo liwiający przygotowanie wymaganego przez Zamawiającego raportu badawczego w zakresie pomiaru poziomu głośności jednostki centralnej systemu rejestracji z normą ISO 7779, w terminach wynikających z treści SIWZ.
4. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, w zakresie jednostki centralnej systemu rejestracji, w sposób uniemo liwiający dokładne ustalenie właściwości i specyfiki tej e dedykowanej jednostki centralnej systemu rejestracji, w zakresie ust. 7.1, ppkt 3.1, ppkt 3.2, ppkt 3.3, ppkt 3.4, Pkt 3.5, ppkt 3.6, ppkt 3.11, ppkt 3.12, ppkt 3.15, ppkt 3.20 OPZ.
5. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, w zakresie monitora wielkoformatowego w taki sposób, i tylko jeden model tego monitora dostępny na rynku spełnia te wymagania.
6. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, w sposób uniemo liwiający przygotowanie wymaganego przez Zamawiającego Systemu który

powinien być zintegrowany z posiadanym przez Zamawiającego oprogramowaniem „ReCourt”,

7. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, bez zapewnienia przez Zamawiającego niezbędnego dostępu do aplikacji SAWA i SĘDZIA 2, a tak e bez przedstawienia przez Zamawiającego dokładnego opisu sposobu działania aplikacji SAWA i SĘDZIA 2.
8. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, bez dokładnego określenia maksymalnej ilości roboczogodzin jakie będą objęte wynagrodzeniem, a które będą wymagane od danego wykonawcy w ramach modyfikacji i/lub wprowadzenia poprawek oprogramowania Systemu, w tym oprogramowania ReCourt, a tak e bez dokładnego określenia zakresu zadań i czynności jakie będą objęte wynagrodzeniem danego wykonawcy, a które ten e wykonawca będzie musiał zrealizować w ramach modyfikacji i/lub wprowadzania poprawek oprogramowania Systemu, w tym oprogramowania ReCourt,
9. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, w sposób uniemo liwiający prawidłowe przygotowanie oferty, a to poprzez brak dokładnego określenia przez Zamawiającego ilości mikrofonów i głośników wymaganych przez Zamawiającego, a stanowiących element infrastruktury danej (pojedynczej) sali rozpraw.
10. Sformułowanie treści SIWZ w sposób umo liwiający Zamawiającemu rozwiązanie umowy zawartej na realizację przedmiotowego zamówienia publicznego w drodze wypowiedzenia, z zachowaniem 1 miesięcznego okresu wypowiedzenia.
11. Sformułowanie treści SIWZ, w tym opisu przedmiotu zamówienia, bez zapewnienia niezbędnego wsparcia ze strony autora oprogramowania ReCourt, zarówno na etapie przygotowania oferty, prezentacji Systemu jak i na etapie realizacji umowy z Zamawiającym.

Wskazując na powy sze odwołujący podniósł, e zamawiający naruszył:

1. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp przez niezachowanie uczciwej konkurencji oraz nierówne traktowanie wykonawców.
2. art. 29 ust. 1 ustawy Pzp poprzez nie opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.
3. art. 29 ust. 2 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję.
4. art. 142 ustawy Pzp, w zw. z art. 143 poprzez wprowadzenie mo liwości rozwiązania umowy przez Zamawiającego za wypowiedzeniem, pomimo, i umowa jest zawierana

na czas oznaczony, względnie, naruszenie art. 139 ustawy, z uwagi na fakt, i jest to umowa rezultatu, która ze swej istoty nie mo e być rozwiązana za wypowiedzeniem.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i zobowiązanie zamawiającego do zmiany treści siwz na zgodną z przepisami ustawy:

2.1. Zmianę treści SIWZ tak aby mo liwe było zaprojektowanie i wykonanie odpowiedniej karty akwizycji audio przed upływem terminu składania ofert bądź to poprzez zmianę dotychczasowego terminu składania ofert i wyznaczenie tego terminu nie wcześniej ni na dzień 28 luty 2014 r. bądź to poprzez wskazanie daty prezentacji Systemu przypadającej nie wcześniej ni na 75 dni po dniu dotychczas wyznaczonym przez Zamawiającego na składanie ofert (po upływie terminu składania ofert).

2.2. Zmianę treści SIWZ tak aby mo liwe było zaprojektowanie i wykonanie odpowiedniego, dedykowanego interfejsu przed upływem terminem składania ofert, który umo liwi podłączenie mikrofonów do centralnej jednostki systemu rejestracji przy pomocy złącza typu RJ45, bądź to poprzez zmianę dotychczasowego terminu składania ofert i wyznaczenie tego terminu nie wcześniej ni na dzień 28 luty 2014 r. bądź to poprzez wskazanie daty prezentacji Systemu przypadającej nie wcześniej ni na 75 dni po dotychczasowym dniu wyznaczonym przez Zamawiającego na składanie ofert (po upływie terminu składania ofert),

2.3. Zmianę treści SIWZ tak aby mo liwe było zbadanie poziomu głośności jednostki centralnej systemu rejestracji w zakresie zgodności z normą ISO 7779 oraz wykazania

zgodności z normą ISO 9296, w standardowym trybie pracy urządzenia, a tak e pozyskanie raportu badawczego w zakresie normy ISO 7779 przed upływem terminem składania ofert poprzez zmianę terminu składania ofert i wyznaczenie tego terminu nie wcześniej ni na dzień 28 luty 2014 r.
2.4. Zmianę treści SIWZ poprzez doprecyzowanie zapisów pkt 7.1 OPZ (Jednostka centralna systemu rejestracji) ppkt 3.1, ppkt 3.2, ppkt 3.3, ppkt 3.4, Pkt 3.5, ppkt 3.6, ppkt 3.11, ppkt 3.12, ppkt 3.15, ppkt 3.20 OPZ, w zakresie o jakim mowa w uzasadnieniu poni ej tak aby mo liwe było zaprojektowanie i wykonanie tej e odpowiedniej, dedykowanej jednostki centralnej systemu rejestracji przed upływem terminem składania ofert, a co za tym idzie tak e poprzez zmianę treści SIWZ tak aby mo liwe było zaprojektowanie i wykonanie odpowiedniej karty akwizycji audio przed upływem terminu składania ofert bądź to poprzez zmianę dotychczasowego terminu składania ofert i wyznaczenie tego terminu nie wcześniej ni na dzień 28 luty 2014 r. bądź to poprzez wskazanie daty prezentacji Systemu przypadającej nie wcześniej ni na 75 dni po dniu dotychczas wyznaczonym przez Zamawiającego na składanie ofert (po upływie terminu składania ofert).
2.5. a) Zmianę treści SIWZ tak aby mo liwe było zaprojektowanie i wykonanie oferowanego Systemu w sposób zapewniający jego integrację z oprogramowaniem „ReCourt” w celu

umo liwienia pełnej obsługi systemu przywoływania przez protokolanta z poziomu interfejsu Oprogramowania „ReCourt” przed upływem terminem składania ofert bądź to poprzez udostępnienie wykonawcom kodów źródłowych oprogramowania „ReCourt” na ich ądanie przed upływem dotychczasowego terminu składania ofert waz z jednoczesną zmianą dotychczasowego terminu składania ofert i wyznaczenie tego terminu nie wcześniej ni na dzień 28 luty 2014 r. bądź to poprzez udostępnienie wykonawcom kodów źródłowych oprogramowania „ReCourt” na ich ądanie przed upływem dotychczasowego terminu składania ofert wraz z jednoczesnym wskazaniem daty prezentacji oferowanego Systemu przypadającej nie wcześniej ni na 75 dni po dniu wyznaczonym przez Zamawiającego na składanie ofert (po upływie terminu składania ofert), względnie b) Zmianę treści SIWZ poprzez usunięcie wymogu polegającego na demonstracji działania oferowanego Systemu przywoływania stron w trakcie prezentacji działania urządzeń, bądź poprzez zmianę treści SIWZ i wprowadzenie zapisu, i demonstracja działania oferowanego Systemu przywoływania stron w czasie prezentacji nie wymaga zapewnienia integracji z oprogramowaniem „ReCourt” w czasie tej e prezentacji.
2.6. a) Zmianę treści SIWZ poprzez zapewnienie przez Zamawiającego na ądanie wykonawców niezbędnego dostępu do aplikacji SAWA i SĘDZIA 2 (w tym w szczególności poprzez udostępnienie wersji instalacyjnej tych e aplikacji) przed upływem terminu składania ofert wraz z jednoczesną zmianą dotychczasowego terminu składania ofert i wyznaczenie tego terminu nie wcześniej ni na dzień 28 luty 2014 r. bądź to poprzez udostępnienie wykonawcom niezbędnego dostępu do aplikacji SAWA i SĘDZIA 2 (w tym w szczególności poprzez udostępnienie wersji instalacyjnej tych e aplikacji), oraz b) Zmianę treści SIWZ poprzez dokładne opisanie przez Zamawiającego zakresu integracji oprogramowania „ReCourt” z aplikacjami SAWA i SĘDZIA 2, a tak e poprzez dokładne opisanie sposobu działania aplikacji SAWA i SĘDZIA *2,* w tym w szczególności poprzez wskazanie wymaganych punktów integracji (punktów styczności),
2.7. a) Zmianę treści SIWZ poprzez dokładne określenie granic czasowych w postaci maksymalnej ilości roboczogodzin jakie będą objęte wynagrodzeniem danego wykonawcy, a które będą wymagane od danego wykonawcy w ramach modyfikacji i/lub wprowadzania Systemu, w tym tak e poprawek oprogramowania oferowanego oprogramowania ReCourt oraz b) zmianę treści SIWZ poprzez dokładne opisanie przez Zamawiającego zakresu zadań i czynności jakie będą objęte wynagrodzeniem danego wykonawcy, a które dany wykonawca będzie musiał zrealizować w ramach modyfikacji i/lub wprowadzania poprawek oprogramowania oferowanego Systemu, w tym tak e oprogramowania ReCourt, względnie c) zmianę treści SIWZ poprzez wykreślenie obowiązku danego wykonawcy do przeprowadzania modyfikacji i/lub wprowadzania poprawek oprogramowania oferowanego Systemu, w tym tak e oprogramowania ReCourt

2.8. Zmianę treść SIWZ poprzez dokładne określenie przez Zamawiającego niezmiennej

ilości (liczby) mikrofonów stacjonarnych i głośników dla systemu nagłośnienia sali jakie będą wchodziły w skład wyposa enia danej (pojedynczej) sali rozpraw.
2.9 a) Zmianę treści SIWZ poprzez usunięcie wymogu dostarczenia slotu opcji kompatybilnego z OPS (Open Pluggable Specification) umo liwiającego integrację monitora z dodatkowymi urządzeniami, w tym integrację z modułem odtwarzania w czasie rzeczywistym treści multimedialnej (obraz i dźwięk), która dostarczana jest poprzez sieć LAN za pomocą oprogramowania Recourt, względnie b) Zmianę treści SIWZ tak aby mo liwe było mo liwe było podłączenie do monitora urządzenia zewnętrznego w postaci terminala, za pośrednictwem którego przeprowadzano by integrację tego monitora z dodatkowymi urządzeniami, w tym integrację z modułem odtwarzania w czasie rzeczywistym treści multimedialnej (obraz i dźwięk), która dostarczana jest poprzez sieć LAN za pomocą oprogramowania Recourt,
2.10. Zmianę treści SIWZ poprzez wykreślenie treści par. 3 ust. 3 wzoru umowy, stanowiącej Załącznik nr 1 do SIWZ.
2.11. Zmianę treści SIWZ poprzez wprowadzenie zapisu, z którego będzie wynikało, i Zamawiający zapewnia na własny koszt i odpowiedzialność współpracę podmiotu będącego autorem oprogramowania „ReCourt" zarówno na etapie prezentacji jak i na etapie realizacji przedmiotowego zamówienia, w przypadku zawarcia umowy z danym wykonawcą, oraz poprzez wprowadzenie zapisu określającego w sposób dokładny zakres wymagań oraz poziom zaanga owania przedstawicieli autora oprogramowania „ReCourt" w ramach współpracy z danym wykonawcą, a tak e miejsca i czasu świadczenia tej e współpracy z danym wykonawcą.
Odwołujący wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność: a) Ustalenia czasu niezbędnego do opracowania, wyprodukowania i przetestowania nowej karty akwizycji audio o parametrach wymaganych przez Zamawiającego, b) Ustalenia czasu niezbędnego do opracowania, wyprodukowania i przetestowania interfejsu, który umo liwi podłączenie mikrofonów do centralnej jednostki systemu rejestracji przy pomocy złącza typu RJ45. c) Potwierdzenia, i nie jest mo liwa integracja Systemu oferowanego przez danego wykonawcę, nie będącego autorem oprogramowania „ReCourt", z posiadanym przez Zamawiającego oprogramowaniem „ReCourt" bez zapewnienia danemu wykonawcy dostępu do kodów źródłowych oprogramowania „ReCourt" na etapie poprzedzającym zło enie oferty oraz na etapie poprzedzającym Prezentację, d) Potwierdzenia, i opis jednostki centralnej systemu rejestracji, przedstawiony w ust. 7.1, ppkt 3.1, ppkt 3.2, ppkt 3.3, ppkt 3.4, Pkt 3,5, ppkt 3.6, ppkt 3.11, ppkt 3.12, ppkt 3.15, ppkt 3.20 OPZ, nie j est wystarczający do prawidłowego przygotowania oferty przez danego wykonawcę, a tak e prawidłowego skalkulowania ceny ofertowej, e) Ustalenia czasu niezbędnego do

opracowania wersji Systemu oferowanego przez danego wykonawcę, w celu jego integracji z oprogramowaniem „ReCourt", licząc od przekazania temu wykonawcy kodów źródłowych do oprogramowania „ReCourt". f) Potwierdzenia, i nie jest mo liwe osiągniecie wymagań opisanych w ust. 9 pn.: „Instalacja i konfiguracja urządzeń technicznych", ppkt 5) lit. e.-h. OPZ (str. 82 OPZ) bez zapewnienia dostępu do aplikacji SAWA i SĘDZIA 2 (w tym w szczególności poprzez udostępnienie wersji instalacyjnej tych e aplikacji, g) Potwierdzenia, i konieczne jest zapewnienie niezbędnego wsparcia ze strony wykonawcy będącego autorem oprogramowania „ReCourt", zarówno na etapie poprzedzającym zło enie ofert, ale tak e na etapie Prezentacji, jak i na etapie wdro enie Systemu oferowanego przez danego wykonawcę po zawarciu Umowy z Zamawiającym. Wniósł tak e o obcią enie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego wg norm przepisanych.

Na podstawie dokumentacji akt sprawy oraz biorąc po uwagę stanowiska stron i uczestników postępowania zgłoszone do protokołu rozprawy, Izba ustaliła i zwa yła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia jest dostawa i wdro enie systemu cyfrowej rejestracji przebiegu rozpraw sądowych w sądach powszechnych, modyfikacje Systemu oraz świadczenie usług serwisowych i wsparcia technicznego dla Systemu. W rozdziale III Opis przedmiotu zamówienia w pkt 4 zamawiający podał, e przedmiot zamóweinia objemuje w szczególności: 1. dostawę, instalację, konfigurację i wdro enie Systemu w salach rozpraw

sądów powszechnych, 2. Świadczenie usług serwisu i wsparcia technicznego dla zamawiającego oraz dla wszystkich u ytkowników końcowych systemu we wszytskich lokalizacjach objętych systemem w Polsce.
W pkt 11 podał, e udostępni pakiet składający się z oprogramowania ReCourt w wersji instalacyjnej wraz z instrukcją “Instrukcja uruchomienie systemu ReCourt” . W celu odebrania pakietu nale y zwrócić się z wnioskiem w formie faksu(..). Zamawiający niezwołcznie powiadomi o terminie i miejscu odbioru pakietu.
W rozdziale XIII zamawiający zastrzegł sobie mo liwość prezentacji działania urządzeń oferowanych przez wykonawcę w celu zbadania zgodności oferty z siwz w kontekście współpracy z systemem Zamawiającego ReCourt.
Zamawiający opisał tak e zestaw urządzeń technicznych, który ma być dostarczony przez wykonawcę na potrzeby prezentacji. Wskazał, e weryfikacja spełniania wymagań przez oferowane urzadzenia będzie polegała na sprawdzeniu przez Zamawiającego zgodności parametrów techninczych urządzeń z wymaganiami siwz, uruchomieniu oprogramowania ReCourt i ocenie przez zamawiającego podczas prezentacji działania wybranych

---

funkcjonalności (lit e). Wynik prezentacji będzie pozytywny w przypadku potwierdzenia zgodności wszytskich urządzeń z wymaganiami oraz prawidłowego działania
W zamawiający opisał szczegółowo procedurę oprogramowania ReCourt. siwz przeprowadzenia prezentacji, scenariusz prezentacji, oczekiwany wynik: przeprowadzenie prezentacji w czasie do czterech godzin, zakończenie i podpisania nagrania, poprawne odtworzenie nagrania, poprawne działanie funkcji automatycznej regulacji wzmocnienia sygnału, poprawne działanie systemu nagłośnienia, poprawne działanie systemu przywoływania stron, poprawne działanie funkcjonalności systemu ReCourt.

Odwołanie KIO 2712/ 13

Odwołanie polega oddaleniu.

Wypełnione zostały przesłanki materialnoprawne, określone w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniające do wniesienia odwołania tj. posiadanie przez odwołującego interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz mo liwość poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Za niezasadny Izba uznała zarzut naruszenia art. 7, art. 25 ust.1 pkt 2, art. 29 ust. 1 i 2 oraz § 6 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 2013 roku w sprawie rodzajów dokumentów, jakich mo e ądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane przez ądanie ustanowienie wymogu przeprowadzenia prezentacji działania zamawianego systemu na etapie oceny ofert. Zdaniem Izby wymóg przeprowadzenia prezentacji działania urządzeń oferowanych przez wykonawcę w celu zbadania zgodności oferty w kontekście współpracy z systemem ReCourt, który jest własnością zamawiającego nie narusza zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji. Istotnie, wykonawca Comarch Polska S.A., który opracował na zlecenie zamawiającego oprogramowanie ReCourt ma większe rozeznanie co do jego działania oraz niezbędnych wymogów sprzętowych. Okoliczność ta, nie wpływa jednak na zachwianie uczciwej konkurencji, w szczególności w sytuacji, gdy postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie ograniczają mo liwości ubiegania się o udzielenie zamówienia innym wykonawcom. Zamawiający opisał w specyfikacji istotnych warunków zamówienia wszelkie wymagania techniczne i funkcjonalne, w tym niezbędne do prawidłowej współpracy z oprogramowaniem ReCourt interfejsy programowe urządzenia (API/SDK) – pkt 7.1 ppkt 8 „Wymagane funkcje API/SDK urządzenia” Załącznik nr 1 do umowy. Odwołujący nie zaprzeczył w toku rozprawy twierdzeniom, e na rynku są dostępne gotowe urządzenia - jednostki centralne systemu rejestracji - które spełniają wymagania opisane przez

---

zamawiającego. Nieuzasadnione jest twierdzenie odwołującego, e w ramach przygotowania prezentacji zamawiający oczekuje wykonania dedykowanego oprogramowania. Ewentualne dostosowanie interfejsów urządzenia czy kodeków, które zapewnią prawidłową komunikację urządzeń z oprogramowaniem ReCourt nie mo na ocenić jako opracowanie dedykowanego

oprogramowania, a wykonanie tych czynności nie stanowi, zdaniem Izby, obiektywnej przeszkody, która uniemo liwiałaby profesjonalistom w tej bran y przygotowanie wymaganej prezentacji systemu.
Nie budzi wątpliwości Izby fakt, e zamawiający chce otrzymać w wyniku tego postępowania takie urządzenia, które zapewnią prawidłowe funkcjonowanie oprogramowania ReCourt, do którego zamawiający posiada wszelkie prawa i niezbędną dokumentację. Dą eniem zamawiającego jest wyłonienie wykonawcy, który daje rękojmię rzetelnego wykonania przedmiotu umowy i będzie zdolny do jego wykonania, stąd zdaniem Izby przeprowadzenie prezentacji działania systemu w tego typu zamówieniach jest jak najbardziej po ądane. Jest to najskuteczniejszy sposób na zweryfikowanie poprawności funkcjonowania systemu oraz potencjału technicznego i zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia. W świetle powy szego nie mo na uznać za zasadnym ądanie odwołującego o do wykreślenia postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia dotyczących prezentacji urządzeń w toku badania ofert. Nieuzasadnionym jest tak e dą enie odwołującego do przesunięcia testów działania systemu na etap po podpisaniu umowy i zakończeniu czynności przygotowawczych, w ramach odbioru końcowego. Sytuacja taka mogłaby doprowadzić do wyłonienia wykonawcy i podpisania umowy z podmiotem, który nie będzie zdolny do realizacji zamówienia, nie zapewni prawidłowego działania systemu, co zaprzecza idei przeprowadzania procedur przetargowych, których celem jest udzielenie zamówienia wykonawcy dającemu rękojmię nale ytego wykonania przedmiotu zamówienia.
Znamienne w sprawie jest tak e, to e odwołujący wniósł odwołanie jeszcze przed odebraniem od zamawiającego płyty CD z wersją instalacyjną oprogramowania ReCourt, co pozwala na wysunięcie wniosku, e składając odwołanie nie miał pełnej wiedzy na temat funkcjonowania oprogramowania i niezbędnego zakresu dostosowania do niego urządzeń, będących przedmiotem zamówienia.
Z uwagi na oświadczenie odwołującego o wycofaniu zarzutu dotyczącego naruszenia art. 29 ust. 2 ustawy Pzp polegającego na niejednoznacznym, nieuwzględniającym wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a tak e utrudniającym uczciwą konkurencję opisie wymagań odnoszących się do: terminala, mostka, bramy ISDN oraz urządzenia do realizowania połączeń z siecią zewnętrzną po IP, Izba pozostawiła ten zarzut bez rozpoznania.

Odwołanie KIO 2724/13

Odwołanie podlega oddaleniu.

Wypełnione zostały przesłanki materialnoprawne, określone w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniające do wniesienia odwołania tj. posiadanie przez odwołującego interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz mo liwość poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Izba oddaliła wniosek o powołanie biegłego z uwagi na to, e tezy objęte wnioskiem dowodowym zostały w wystarczający sposób wyjaśnione w toku rozprawy, zebrany materiał dowodowy i wyjaśnienia stron są wystarczające do wydania orzeczenia a przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego przyczyniłoby się jedynie do przewlekłości postępowania.

W zakresie zarzutów ujętych w pkt 1-4 odwołania dotyczących sformułowania treści siwz w zakresie jednostki centralnej systemu rejestracji, w sposób uniemo liwiający przygotowanie: karty akwizycji audio, podłączenia mikrofonów złączem RJ45, raportu badawczego w zakresie pomiaru głośności jednostki systemu z normą ISO 7779 oraz uniemo liwiający dokładne ustalenie właściwości i specyfiki jednostki centralnej, odwołujący podniósł, e kwestie te są niemo liwe przez niego do wykonania w terminach wynikających z treści siwz. Zdaniem Izby niemo liwość ta nie ma charakteru obiektywnego tj. takiego, który uniemo liwiałby wykonanie zamówienia w ogóle. Mo na jedynie mówić o przeszkodzie natury subiektywnej odnoszącej się do zdolności i potencjału technicznego odwołującego, który nie jest w stanie przygotować się do prezentacji urządzeń we wskazanym przez zamawiającego terminie. Podkreślić nale y, e odwołujący na którym spoczywa cię ar udowodnienia faktów, z których wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne (art. 6 k.c.) nie przedstawił adnego dowodu potwierdzającego okoliczność, e z przyczyn o charakterze

niezale nym od samego wykonawcy nie jest on w stanie przygotować wymaganej karty akwizycji audio, podłączenia mikrofonów złączem RJ45 czy przedstawienia raportu badawczego w terminach wymaganych przez zamawiającego. ądania odwołującego sprowadzające się do przedłu enia terminu składania ofert na dzień 28 lutego bądź przesunięcia terminu przeprowadzenia prezentacji działania systemu, nie zostały zatem w aden sposób uzasadnione. Zdaniem Izby, zamawiający nie wymagał w siwz zaprojektowania i wykonania dedykowanej karty audio czy zaprojektowania odpowiedniego interfejsu do podłączenia mikrofonów łączem RJ45, zatem twierdzenia odwołującego w tym zakresie są nieuzasadnione. Zło one przez wykonawców przystępujących po stronie

zamawiającego: NTT System S.A. oraz Comarch Polska S.A. oferty od podmiotów trzecich, potwierdzają, e mo liwe jest nabycie na rynku gotowych kart akwizycji audio, jednostek centralnych a termin ich dostawy wynosi nie dłu ej ni 21 dni.
Odwołujący nie uprawdopodobnił tak e twierdzenia, e nie jest mo liwe w terminach wynikających z siwz przygotowanie raportu badawczego w zakresie poziomu głośności jednostki centralnej z normą ISO 7779. Twierdzeniu temu skutecznie zaprzeczają zło one przez przystępujących po stronie zamawiającego oświadczenia jednostki badawczej - Zespołu Laboratoriów Instytutu Elektrotechniki Laboratorium Badawcze i Wzorujące, (oświadczenie z dnia 5 grudnia 2013 roku skierowane do NTT System S.A. oraz z dnia 6 grudnia 2013 roku skierowane do Comarch Polska S.A.), w których deklaruje się sporządzenie sprawozdania z badań w ciągu ok. 5 dni.
Za nieuzasadniony Izba uznała tak e zarzut ujęty w pkt 8 odwołania i dotyczący braku podania maksymalnej ilości roboczogodzin objętych wynagrodzeniem, które będą wymagane od wykonawcy w ramach dokonywania modyfikacji/poprawek.
Zgodnie z modyfikacją z dnia 5 grudnia 2013 roku, pkt 1 rozdziału 12 „Szczegółowe zasady realizacji usługi nadzoru nad eksploatacją Oprogramowania ReCourt" OPZ Załącznik nr 1 otrzymał brzmienie: „Wszelkie modyfikacje oprogramowania Systemu przez Wykonawcę są realizowane wyłącznie na zlecenie Zamawiającego. Wykonawca winien uzyskać zgodę Zamawiającego na wprowadzenie modyfikacji lub poprawek, których wykonanie uwa a za konieczne. W zakresie modyfikacji rozwojowych systemu Wykonawca mo e korzystać z wcześniej zawartych umów przez Zamawiającego sprawując nadzór merytoryczny i funkcje kontrolne właściwego przebiegu wykonania modyfikacji. W kolejnych punktach rozdziału 12 OPZ Zamawiający podał tryb zlecania wykonania modyfikacji Systemu.
W § 9 ust. 1 pkt 6 wzoru umowy zamawiający podał, e w ramach umowy Wykonawca zapewnia świadczenie usług serwisu oraz wsparcia technicznego dla Systemu, obejmujące w szczególności „wykonywanie modyfikacji Systemu, w tym oprogramowania ReCourt" . W § 9 ust. 1 wzoru umowy zamawiający określił zakres, jaki obejmuje świadczenie usług serwisu i wsparcia technicznego dla Systemu. Z kolei w § 10 ust. 3 wzoru umowy podał, e „Za realizację usług wsparcia technicznego oraz serwisu Systemu, o których mowa w § 9 Strony ustalają wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości….. brutto za ka dy miesiąc, w którym wskazane usługi były świadczone"
Jak wyjaśnił w toku rozprawy zamawiający wymaga zapewnienia świadczenia usług wsparcia technicznego i serwisu systemu w ramach, którego wykonawca będzie pełnił nadzór nad eksploatacją oprogramowania ReCourt. Zdaniem Izby wszelkie wątpliwości co do zakresu wykonywanych ewentualnych modyfikacji Systemu, zostały wyjaśnione dokonaną w dniu 5 grudnia 2013 roku modyfikacją, z której wprost wynika, e wykonywanie modyfikacji rozwojowych nie jest objęte przedmiotem zamówienia. Wskazać tak e nale y, e

przy tym charakterze zamówienia i zakresie świadczenia usług wsparcia technicznego i serwisu obejmującego „zapewnienie sprawnego, prawidłowego i wolnego od wad funkcjonowania Systemu we wszystkich lokalizacjach" a tak e „usuwania wszelkich wad, błędów awarii i uszkodzeń (…)" w sytuacjach, gdy np. system nie pracuje prawidłowo, nie jest mo liwe precyzyjne określenie i podanie ilości roboczogodzin które będą wykorzystane w toku realizacji umowy.
Istotnie między wskazywanym przez odwołującego postanowieniem §9 ust. 1 pkt 6, gdzie jest mowa o świadczeniu usług serwisu, wsparcia technicznego, obejmującego wykonywanie modyfikacji systemu, w tym oprogramowania ReCourt a §10 ust. 3, gdzie jest mowa o

usługach wsparcia technicznego oraz serwisu, brak spójności. Rozbie ność ta, została jednak wyjaśniona przez zamawiającego w toku rozprawy i nie mo e stanowić podstawy do uwzględnienia odwołania, poniewa nie został naruszony aden przepis ustawy Pzp.

Za bezzasadny Izba uznała tak e zarzut dotyczący braku dokładnego określenia ilości mikrofonów i głośników wymaganych przez zamawiającego, stanowiących element infrastruktury danej sali rozpraw. Zamawiający określił wymaganą ilość głośników (1- 20) i mikrofonów stacjonarnych (8-16) dla pojedynczej Sali. Dokonaną w dniu 5 grudnia 2013 roku modyfikacją podał górny pułap ilości głośników i mikrofonów, który winien być uwzględniony przy kalkulacji ceny oferty. Wskazał, e łączna liczba mikrofonów nie powinna przekroczyć 11 088 szt, zaś łączna liczba głośników nie powinna przekroczyć 600 szt. Zgodzić się nale y ze stanowiskiem zamawiającego, e sformułowanie „nie powinna przekroczyć" nale y rozumieć jako górną granicę, ilość, która nie zostanie przekroczona. W e na tym etapie ocenie Izby podzielić nale y tak e stanowisko zamawiającego, postępowania nie jest mo liwe precyzyjne podanie ilości głośników i mikrofonów w e „dokładana ilość poszczególnych salach. Zamawiający zatem słusznie wskazał, mikrofonów stacjonarnych w poszczególnych salach rozpraw wynikać będzie z Projektu Technicznego, który zostanie uzgodniony z U ytkownikiem Końcowym".

Niezasadnym jest tak e ądanie wykreślenia ze wzoru umowy § 3 ust. 3, który uprawnia zamawiającego do rozwiązania umowy z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia. Podkreślić nale y, e sytuacja ta, zgodnie z literalnym brzmieniem § 3 ust. 3 mo e zaistnieć wyłącznie po upływie 12 miesięcy od dnia zawarcia umowy, a zatem dopiero wówczas gdy zostanie ju zrealizowany przedmiot zamówienia i będą wykonywane jedynie usługi serwisowe. Zgodnie bowiem z harmonogramem etapów realizacji przedmiotu umowy ostatecznie z dniem 31 grudnia 2014 roku zostaną uruchomione wszystkie techniczne elementy systemu we wszystkich lokalizacjach oraz zakończy się etap szkolenia personelu technicznego w zakresie instalacji, obsługi i konserwacji dostarczonego Systemu.

15

Ewentualne, zastrze one w § 3 ust. 3 wzoru umowy rozwiązanie umowy, mo e dotyczyć wyłącznie okresu świadczenia usług serwisu i wsparcia technicznego i zapewnienia usługi gwarancji. Wprowadzenie mo liwości rozwiązania umowy z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia, w adnym razie nie narusza wskazywanego przez odwołującego przepisu art. 142 ustawy Pzp, który stanowi jedynie, e umowę zawiera się na czas oznaczony. Izba wskazuje tak e na ogólną regułę, wynikającą z art. 139 ust. 1 ustawy Pzp, zgodnie z którą do umów w sprawie zamówień publicznych stosuje się przepisy kodeksu cywilnego.
Izba nie podzieliła tak e argumentacji odwołującego co do tego, e koniecznym jest zapewnienie przez zamawiającego na własny koszt wsparcia ze strony wykonawcy oprogramowania ReCourt. Wsparcie ze strony wykonawcy jest zbędne, skoro to zamawiający posiada wszelkie prawa i dokumentację a tak e kody źródłowe do oprogramowania. Nie zasługuje tak e na uznanie twierdzenie, e brak tego typu postanowienia w umowie powoduje, e postanowienia siwz w sposób nieuzasadniony faworyzują autora oprogramowania ReCourt.

16

Mając powy sze na uwadze, orzeczono jak w sentencji.
O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust.1 pkt 2, § 3 i § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: ……

17