

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 października 2008 roku

Sąd Okręgowy w Gdańsku XII Wydział Gospodarczy Odwoławczy
w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Dariusz Janiszewski (spr.)

Sędziowie: SSO Marek Grodziński

SSO Jolanta Safader Skwarlińska

Protokolant: Beata Rrenc

po rozpoznaniu w dniu 15 października 2008 roku w Gdańsku

na rozprawie

sprawy ze skargi odwołującego się Piotra Wawrzaszek

z udziałem zamawiającego Skarbu Państwa - Pomorskiego Komendanta
Wojewódzkiego Państwowej Straży Pożarnej w Gdańsku
oraz Mirosława Stolarczyka

w przedmiocie zamówienia publicznego

na skutek skargi odwołującego się Piotra Wawrzaszek

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie z dnia 21 lipca 2008
roku sygn. akt KIO/UZP 690/08

I Oddala skargę

II Zasądza od skarżącego Piotra Wawrzaszek na rzecz zamawiającego
Skarbu Państwa - Pomorskiego Komendanta Wojewódzkiego Państwowej
Straży Pożarnej w Gdańsku kwotę 3600 zł (trzy tysiące sześćset złotych)
tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przed sądem

Sygnatura akt XII Ga 308/08

UZASADNIENIE

Skarb Państwa Pomorski Komendant Wojewódzkiej Państwowej Straży Pożarnej w Gdańsku, wszczął w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Dostawę 5 sztuk ciężkich samochodów ratowniczo-gaśniczych z funkcją do ograniczania stref skażeń, z napędem 4x4, oznaczone według normy PN - EN 1846-1: S-2-6-5000-8/3200-1 (GCSA 5/32). Zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej, tj. oferty Mirosława Stolarczyka, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Usługowo - Handlowe w Kielcach.

Na tę czynność zamawiającego odwołujący Piotra Wawrzaszek, prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Inżynieria Samochodów Specjalnych z Bielska Białej, złożył protest podnosząc zarzuty naruszenia przepisów:

art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, art. 87 ust. 1 ustawy, art. 7 ust. 1 ustawy, art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy prawo zamówień publicznych.

Odwołujący podnosząc przywołane zarzuty wskazał, że oferta uznana przez zamawiającego za najkorzystniejszą jest sprzeczna z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia i powinna być odrzucona.

Twierdził, iż w załączniku do SIWZ wymagano, aby pojazd miał maksymalną wysokość 3 300 mm, tymczasem w ofercie uznanej za najkorzystniejszą wskazano na wysokość 3 280 mm, podczas gdy z przedstawionego Świadcstwa dopuszczenia nr 0108/2008 wynika, że wysokość ta wynosi 3 370 mm;

W załączniku do SIWZ wymagano, aby układ skrytek na sprzęt i wyposażenie zamykany żaluzjami wodo i pyłoszczelnymi pozostawał w układzie 3+3+1, tymczasem w ofercie uznanej za najkorzystniejszą wskazuje się na układ skrytek 4+4+1;

W załączniku do SIWZ wymagano, aby masowy wskaźnik obliczony dla maksymalnej masy rzeczywistej pojazdu wynosił 13 k W/t, tymczasem w ofercie uznanej za najkorzystniejszą wskazano na wartość 14,61 k W/t. Powyższe w ocenie odwołującego świadczy o nierzetelności oferty. Odwołujący wskazał na nierówne traktowanie wykonawców w postępowaniu. Podniósł, iż oferta złożona w postępowaniu przez Zbigniewa Szczęśniaka, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Pojazdy Specjalistyczne została przez zamawiającego odrzucona z tego powodu, że przedstawione świadectwo dopuszczenia samochodu przedstawia inne dane aniżeli przedstawione w ofercie, a oferta uznana za najkorzystniejszą pomimo takich nie została przez zamawiającego odrzucona.

Zamawiający rozstrzygnął przedmiotowy protest poprzez jego oddalenie. W ocenie zamawiającego zastosowanie niższych światel sygnalizacyjno-alarmowych nie stanowi zmian materiałowych, konstrukcyjnych lub technologicznych, mogących mieć wpływ na właściwości użytkowe pojazdu. W oferowanym samochodzie zgodnie ze złożoną ofertą Mirosław Stolarczyk zaoferował zgodnie z wymaganiami układ skrytek 3+3+1, które będą zamykane żaluzjami w układzie 4+4+1, zgodnie z załączonym do oferty rysunkiem poglądowym; wyjaśnił, że do obliczeń parametrów rezerwy masy i masowego wskaźnika mocy przyjął wartość maksymalnej masy rzeczywistej pojazdu obniżoną w porównaniu ze świadectwem dopuszczenia CNBCP (16600 kg) o 3182 kg w związku z koniecznością spełnienia wymagań zamawiającego dotyczących pojemności zbiornika wody. Zamawiający odnosząc się do zarzutu nierównego traktowania wykonawców wskazał, że odrzucił ofertę Zbigniewa Szczęśniaka z innego powodu niż domaga się tego odwołujący w stosunku do oferty Mirosława Stolarczyka, a mianowicie z tego powodu, że załączone do oferty świadectwo dopuszczenia pojazdu wskazywały na inny niż będący przedmiotem zamówienia pojazd, co do przywoływanej w świadectwie Polskiej

Normy.

Od rozstrzygnięcia protestu Piotr Wawrzaszek złożył odwołanie, w którym podtrzymał podniesione w proteście zarzuty, wnioski i argumentację. Składając odwołanie wniósł on o powtórzenie czynności oceny, porównania ofert i wyboru korzystniejszej oferty oraz obciążenie zamawiającego kosztami postępowania.

Do postępowania odwoławczego swoje przystąpienie po stronie zamawiającego złożył Mirosław Stolarczyk.

Krajowa Izba Odwoławcza wyrokiem z dnia 21 lipca 2008 r. oddaliła odwołanie, kosztami postępowania obciążając Piotra Wawrzaszek.

Skład orzekający Izby uznał, że przystępujący zaoferował w swojej ofercie pojazd o wysokości mieszczącej się w maksymalnej granicy określonej przez zamawiającego w SIWZ, natomiast inna wysokość pojazdu, wynikająca ze świadectwa dopuszczenia nie mogła być podstawą odrzucenia oferty przystępującego wobec jego wyjaśnień. Skład orzekający Izby uznał, że modyfikacja pojazdu w zakresie umieszczenia belki świetlnej na niższym poziomie, celem obniżenia całkowitej wysokości pojazdu, jest dopuszczalna również w tle § 9 ust. 1 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie wykazu wyrobów służących zapewnieniu bezpieczeństwa publicznego lub ochronie zdrowia i życia oraz mienia, a także zasad wydawania dopuszczenia tych wyrobów do użytkowania. Zainstalowanie przewidzianej dla pojazdu belki świetlnej na niższej wysokości nie stanowi o zmianie ani materiału użytego do produkcji samochodu, ani stosowanej technologii, ani też konstrukcji samego pojazdu, dlatego też taka zmiana jest dopuszczalna i nie ma potrzeby uzyskiwania w tym zakresie zgody jednostki dopuszczającej.

Skład orzekający uznał wyjaśnienia przystępującego że załączony do oferty rysunek przedstawia ilość zastosowanych zamknięć żaluzyjnych, a nie ilość skrytek. Rozkład skrytek zaś jest zgodny z warunkiem postawionym przez zamawiającego. Izba uznała te wyjaśnienia za wystarczające i nie znalazła podstaw do stwierdzenia, że w tym zakresie jego oferta jest sprzeczna z SIWZ, czy też doszło do niedopuszczalnej modyfikacji treści oferty. Udzielone wyjaśnienia nie modyfikują treści oferty, natomiast oświadczenie o układzie skrytek, zgodnie z wymogiem zamawiającego (3+3+1), zostało przez tego wykonawcę złożone w treści oferty. Wskazać należy, że załączony do oferty rysunek faktycznie wskazuje na zamknięcia skrytek (żałuzje), nie samą ilość skrytek, w związku z powyższym trudno w szczególności wobec wyraźnego oświadczenia w treści oferty przystępującego czynić przystępującemu zarzut, że nie zaoferował skrytek w wymaganym przez zamawiającego układzie. Wobec braku określania w postanowieniach SIWZ, jak również w obowiązujących zapisach prawa, sposobu obliczania masowego wskaźnika mocy - w ocenie składu orzekającego Izby - zamawiający do oceny w ramach tego kryterium ofert powinien był przyjąć wartość wskazaną w ofercie, czyli 14,61 k W/t. Zamawiający nie miał podstaw do weryfikacji sposobu obliczenia tej wartości przez wykonawców w ich ofertach. Miał natomiast prawo do weryfikacji wskaźnika rezerwy masy, który miał być liczony jako różnica pomiędzy dopuszczalną masą całkowitą pojazdu, określoną w homologacji a maksymalną masą rzeczywistą pojazdu wskazaną w ofercie. W tym przypadku zamawiający powinien był wziąć pod uwagę wartość maksymalnej masy rzeczywistej pojazdu, wskazanej w ofercie wykonawcy, tj. 16430 kg, wobec braku podania w SIWZ szczegółowego sposobu obliczenia tej wartości. W ocenie Izby niedopuszczalna była zmiana treści oferty przystępującego dokonana we wskazanych wyjaśnieniach, gdzie maksymalną masę rzeczywistą wskazaną w ofercie, tj. 16 430 kg, wykonawca zmienił na sugerowaną przez

zamawiającego masę 16 418 kg. Uwzględniając jednak dokonanie oceny ofert w zakresie przywołanego wskaźnika rezerwy masy w oparciu o pierwotną treść oferty przystępującego wskazać należy, że przy uwzględnieniu masy 16430 kg różnica punktowa w porównaniu z przyjętą przez zamawiającego wartością masy 16418 kg stanowiłaby w tym kryterium 0,02 punktu (przy przyjęciu do oceny masy rzeczywistej 16 430 kg - przystępujący otrzymałby 3,58 pkt. Natomiast przy przyjęciu masy 16418 kg - otrzymałby 3,60 pkt). Uwzględniając różnicę w ostatecznej ocenie ofert - pomiędzy ofertą odwołującego, a przystępującego różnica ta wynosiła 1,34 pkt, zatem nawet ponowna ocena ofert dokonana przez zamawiającego - zgodnie z danymi podanymi w ofercie przystępującego - nie doprowadziłaby do zmiany wyniku postępowania. W ocenie Izby dokonana przez zamawiającego ocena ofert w oparciu o inne dane, niż wynikające z oferty przystępującego, nie miała wpływu na wynik postępowania.

Skargę na powyższy wyrok Krajowej Izby Odwoławczej wniósł Piotr Wawrzaszek zaskarżając wyrok w całości i zarzucając mu: naruszenie przepisów postępowania, poprzez sprzeczność istotnych ustaleń z treścią zebranych w sprawie materiałów dowodowych przez uznanie, że określona w świadectwie dopuszczenia wykonawcy Mirosława Stolarczyka wysokość pojazdu była maksymalną dopuszczalną dopuszczoną przepisami wysokością samochodu, zmiana wysokości oferowanych pojazdów przez Mirosława Stolarczyka ma nastąpić poprzez zainstalowanie belki świetlnej na tym samochodzie nieco niżej;

przekroczenie kompetencji wskutek dokonania czynności przynależnych wyłącznie zamawiającemu, a to dokonanie porównania oferty skarżącego z ofertą Mirosława Stolarczyka w sposób, w jaki winien był to uczynić zamawiający i na podstawie tak otrzymanego wyniku uznanie, że zgodne z prawem działanie zamawiającego nie wpłynęłoby a sytuację skarżącego, a w konsekwencji oddalenie odwołania i obciążenie kosztami postępowania skarżącego;

naruszenie prawa materialnego, to jest:

art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych poprzez niewłaściwe zastosowanie, a to nie zastosowanie jego dyspozycji, nakazującej odrzucenie oferty sprzecznej z treścią specyfikacji istotnych warunków, pomimo że treść oferty wybranej - złożonej przez Mirosława Stolarczyka sprzeczna była z treścią ustalonej przez zamawiającego specyfikacji w zakresie: a) nie posiadania przez zaoferowane przez Mirosława Stolarczyka pojazdy świadectwa dopuszczenia, wydanego przez Centrum Naukowo - Badawcze Ochrony Przeciwpowodzi, alternatywnie

b) maksymalnej wysokości pojazdów oraz pojemności ich zbiorników na wodę, określonych w świadectwie dopuszczenia;

art. 87 ust. 1 Prawa zamówień publicznych poprzez niewłaściwe zastosowanie, a to nie zastosowanie się do zakazu dokonywania zmian treści złożonej oferty pomimo ustalenia, że w istocie zmiana taka miała miejsce - dokonana przez zamawiającego ocena ofert w oparciu o inne dane, niż wynikające z oferty przystępującego;

§ 9 ust. 1 i ust.2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie wykazu wyrobów służących zapewnieniu bezpieczeństwa publicznego lub ochronie zdrowia i życia oraz mienia, a także wydawania dopuszczenia tych wyrobów do użytkowania (Dz. U. Nr 143, poz. 1002) poprzez błędną wykładnię, przejawiającą się w uznaniu, że zmiany

konstrukcyjne, polegające na: zastosowaniu innych świateł sygnalizacyjno - alarmowych, w wyniku których ulega obniżeniu wysokość pojazdu ratowniczo gaśniczego w stosunku do jego wysokości określonej w świadectwie dopuszczenia, zmniejszenie pojemności zbiornika na wodę oraz przebudowa instalacji przelewowej wody, w stosunku do ich pojemności i masy określonej w świadectwie dopuszczenia, nie wymagają zgody jednostki dopuszczającej; art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych wskutek uprzywilejowanego w stosunku do innych wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia traktowania wykonawcy Mirosława Stolarczyka, przejawiającego się w przyjęciu jego oferty jako spełniającej wymagania SIWZ także co do złożenia świadectw dopuszczenia - pomimo, że dotyczą one innych pojazdów niż zaoferowane, przy jednoczesnym odrzuceniu oferty Zbigniewa Szcześniaka, którego oferta dotknięta była takimi samymi brakami.

Opierając się na powyższych zarzutach Skarżący wnosi o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uwzględnienie w całości odwołania skarżącego,
- 2) zasądzenie od zamawiającego kosztów poniesionych w postępowaniu przed Krajową Izbą Odwoławczą,
- 3) zasądzenie od zamawiającego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego skarżącego wg norm przepisanych.

Zdaniem skarżącego pozbawione podstaw jest przyjęcie przez Izbę jakoby w świadectwie dopuszczenia pojazdu oferowanego przez Mirosława Stolarczyka określona była standardowa i maksymalna dopuszczona przepisami wysokość samochodu. Ze świadectwa dopuszczenia, złożonego w ofercie przez tego wykonawcę wynika, że oferowane przez niego pojazdy są o wysokości 3370 mm. Skarżący przeczy aby istniała standardowa wysokość pojazdów samochodowych. Zaskarżonym wyrokiem Krajowa Izba Odwoławcza w sposób niewątpliwie przekroczyła swe kompetencje, wynikające z przepisu art. 172 ust.1 Prawa zamówień publicznych dokonała bowiem porównania oferty skarżącego z ofertą Mirosława Stolarczyka, zatem przypisała sobie uprawnienia, które są wyłączną domeną zamawiających - działanie to nie miało jednak rna celu wskazania zamawiającemu prawidłowego toku postępowania, a wykazanie skarżącemu, iż bez względu na zasadność jego zarzutów i tak nie może uzyskać zamówienia. Bezprawność tego działania przejawia się także w tym, że Izba nie obciążyła skutkami prawnymi naruszenia prawa przez zamawiającego - tegoż zamawiającego - poprzez uwzględnienie odwołania i obciążenie zamawiającego kosztami postępowania, lecz skarżącego - poprzez uniemożliwienie mu uzyskania zamówienia, a ponadto niezasadne obciążenie go kosztami postępowania odwoławczego.

Wyrok zapadł z naruszeniem prawa materialnego. Zarzut powyższy należy odnieść do art. 89 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych, który nie został zastosowany, pomimo że oferta Mirosława Stolarczyka sprzeczna była w swej

r r

./

/ treści ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia. Zamawiający wymagał

bowiem aby wysokość całkowita pojazdu wynosiła max. 3300mm. Pojazd musiał też posiadać świadectwo dopuszczenia do stosowania w ochronie

przeciwpozarowej zgodnie z Rozporządzeniem MSWiA z dnia 9 czerwca 2007 r. Zamawiający wybrał ofertę, która spełnia tylko jeden z powyższych warunków - tj. wysokość 3280 mm. Co do pojazdu o takiej wysokości wybrany wykonawca nie złożył w swej ofercie świadectw dopuszczenia. W jego ofercie znajdują się świadectwa dla pojazdu o wysokości 3370 mm, a zatem niezgodnego z wymaganiami zamawiającego. Zmiana świateł w stosunku do tych urządzeń, które stanowiły część składową pojazdu, dla którego uzyskano świadectwo dopuszczenia, jest zmianą konstrukcyjną, która ma wpływ na właściwości użytkowe pojazdu, a tym samym może być wykonywana wyłącznie za zgodą jednostki dopuszczającej. Wywody powyższe odnoszą się również do wymaganych parametrów pojemności zbiornika na wodę i urządzenia przelewowego. _ Jeżeli Mirosława Stolarczyk zmienił pojemność zbiornika na wodę oraz zmienił parametry urządzenia przelewowego, to bez wątpienia

, dokonał zmian konstrukcyjnych i materiałowych, które mają wpływ na

rozszerzenie jego zastosowania. Zmiany te wymagają zgody jednostki dopuszczającej, której wykonawca nie przedłożył.

Podnieść także należy błędność stanowiska Izby, jakoby skarżący nie miał interesu prawnego we wnoszeniu zarzutu nierównego traktowania wykonawców. Kierując ten zarzut skarżący nie miał na celu reprezentowanie wykonawcy, którego oferta na skutek nierównego traktowania przez zamawiającego została odrzucona. Skarżący protestował i powoływał się wobec takiego działania zamawiającego ze względu na preferencyjne traktowanie wybranego wykonawcy - równe traktowanie wykonawcy powinno oznaczać odrzucenie również jego oferty, jako nie zawierającej świadectwa dopuszczenia dla oferowanych pojazdów. W takiej sytuacji oferta skarżącego byłaby jedyną ważną i nie podlegającą odrzuceniu, przez co zostałaby wybrana.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Skarga podlegała oddaleniu.

Stosownie do treści przepisu art. 179 ustęp 1 ustawy prawo zamówień publicznych środki ochrony prawnej przysługują wykonawcom i uczestnikom konkursu, a także innym osobom, jeżeli ich interes prawny w uzyskaniu zamówienia publicznego doznał lub może doznać uszczerbku w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy.

Interes prawny polega na istnieniu niepewności stanu prawnego lub prawa odwołującego/skarżącego o charakterze obiektywnym. Naruszenie interesu prawnego polega zatem na utraceniu przez wykonawcę lub inny podmiot szans na wygranie konkretnego postępowania o udzielenie zamówienia

publicznego. Pomiędzy naruszeniem prawa zamówień publicznych a naruszeniem interesu prawnego musi zachodzić adekwatny związek przyczynowy.

Wnoszący środek ochrony prawnej musi zatem wykazać fakt naruszenia lub możliwości naruszenia jego interesu prawnego, fakt naruszenia przez zamawiającego przepisów prawa zamówień publicznych oraz istnienie adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy jednym a drugim.

Brak wykazania którejkolwiek z powyższych przesłanek skutkuje zaś oddaleniem skargi.

Jeżeli zatem pomimo zgłoszonych przez odwołującego/skarżącego zarzutów naruszenia prawa zamówień publicznych, ich uwzględnienie nie spowoduje, iż

odwołujący /skarżący uzyska szansę na wygranie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jego odwołanie/skarga podlegać będzie oddaleniu wobec braku wykazania zaistnienia lub możliwości uszczerbku jego interesu prawnego.

Zarówno Krajowa Izba Odwoławcza (zwana dalej Izbą), jak i sąd powszechny rozpoznający odwołanie/skargę muszą więc ocenić czy interes prawny podmiotu wnoszącego odwołanie/skargę w uzyskaniu zamówienia publicznego doznał lub może doznać uszczerbku w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów prawa zamówień publicznych aby uznać, iż w konkretnej sprawie określonemu podmiotowi wnoszony środek ochrony prawnej w ogóle przysługuje.

W powyższym kontekście należy ocenić zarzut skarżącego, iż Izba przekroczyła swoje kompetencje poprzez dokonanie czynności przynależnych wyłącznie zamawiającemu tj. porównanie oferty skarżącego z ofertą Mirosława Stolarczyka. Skoro bowiem Izba uznała, iż jeden z zarzutów odwołania jest uzasadniony (dot. zmiany wartości maksymalnej masy rzeczywistej pojazdu) musiała ocenić czy stwierdzone naruszenie przez zamawiającego przepisów prawa zamówień publicznych spowodowało naruszenie lub możliwość naruszenia interesu prawnego skarżącego tj. utratę szans skarżącego na wygranie przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Słusznie też Izba uznała, że stwierdzenie naruszenia przez zamawiającego przepisów prawa zamówień publicznych w zarzucanym zakresie nie zmienia sytuacji skarżącego ani wybranego wykonawcy bowiem nadal, uwzględniając zarzut skarżącego, oferta wybranego wykonawcy jest korzystniejsza niż oferta skarżącego.

Niezasadnie skarżący zarzuca, iż Izba błędnie ustaliła, że zmiana wysokości oferowanych przez Mirosława Stolarczyka pojazdów nastąpi przez zainstalowanie belki świetlnej nieco niżej.

W swoim piśmie wyjaśniającym z dnia 14 czerwca 2008 roku, jak w piśmie stanowiących przystąpienie do protestu Mirosław Stolarczyk wyjaśnił, iż obniżenie wysokości oferowanych pojazdów uzyska poprzez zastosowanie innych świateł sygnalizacyjno-alarmowych odpowiadających obowiązującym

f

J przepisom. W toku rozprawy przed Izbą Mirosław Stolarczyk sprecyzował swoje wyjaśnienia w tym przedmiocie, potwierdzając złożone przed Izbą

wyjaśnienia zamawiającego, iż światła sygnalizacyjno-alarmowe będą zamontowane w belce o niższej wysokości (str. 5 protokołu).

Zarzucana sprzeczność pomiędzy istotnymi ustaleniami Izby a zebrany w sprawie materiałem dowodowym w tym zakresie zatem nie zachodzi.

Wprawdzie skarżący słusznie zarzuca, iż Izba błędnie przyjęła za Mirosławem Stolarczykiem, iż wskazana w świadectwie dopuszczenia pojazdu wysokość jest maksymalną wysokością dopuszczalną przez przepisy prawa, jednakże okoliczność ta nie ma żadnego znaczenia dla oceny prawidłowości zaskarżonego wyroku, nie miała bowiem żadnego wpływu na zapadłe rozstrzygnięcie.

Mirosław Stolarczyk przedstawił w toku postępowania świadectwo dopuszczenia pojazdu o wysokości 3370 mm odpowiadającego normie PN-EN 1846-1: S-2-6-5000-8/3200-1 (GCBA 5/32).

Zgodnie z załącznikiem nr 2 do Rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie wykazu wyrobów służących zapewnieniu bezpieczeństwa publicznego lub ochronie

zdrowia i życia oraz mienia, a także zasad wydawania dopuszczenia tych wyrobów do użytkowania (Dz.U.07.143.1002) określającym wymagania techniczno-użytkowe dla wyrobów służących zapewnieniu bezpieczeństwa publicznego lub ochronie zdrowia i życia oraz mienia, wprowadzanych do użytkowania w jednostkach ochrony przeciwpożarowej oraz wykorzystywanych przez te jednostki do alarmowania o pożarze lub innym zagrożeniu oraz do prowadzenia działań ratowniczych, a także wyrobów stanowiących podręczny sprzęt gaśniczy, punktem 4.2.4.1 wskazującym wymiary geometryczne pojazdów pożarniczych, pojazd zaoferowany przez Mirosława Stolarczyka klasy S (ciężkiej z oznaczeniem 2 -uterenowiony)- winien posiadać wysokość równą lub mniejszą niż 3500 mm.

Takie parametry wysokości spełnia zaś pojazd objęty przedstawionym przez Mirosława Stolarczyka świadectwem dopuszczenia oraz zaoferowany zamawiającemu.

Nie jest słuszny zarzut skarżącego odnoszący się do naruszenia przepisu art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy prawo zamówień publicznych, co do jego niezastosowania i braku odrzucenia oferty Mirosława Stolarczyka pomimo jej sprzeczności z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zarzucana sprzeczność bowiem nie zachodzi.

Mirosław Stolarczyk, co potwierdza treść jego oferty, zaoferował pojazd o wysokości i pojemności zbiornika na wodę odpowiadający treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Niezasadnie zarzuca skarżący, iż zaoferowany pojazd nie jest objęty przedstawionym przez Mirosława Stolarczyka świadectwem dopuszczenia.

Przedmiotem zamówienia publicznego był pojazd pożarniczy odpowiadający polskiej normie PN-EN 1846-1: S-2-6-5000-8/3200-1 (GCBA 5/32).

Norma ta dotyczy pojazdu pożarniczego klasy S (ciężkiego) o minimalnej pojemności zbiornika wody 5000 dm³.

Przedstawione przez Mirosława Stolarczyka świadectwo dopuszczenia obejmuje pojazd pożarniczy odpowiadający wskazanej wyżej polskiej normie.

To czy zaoferowany zamawiającemu pojazd można uznać za objęty przedstawionym przez Mirosława Stolarczyka świadectwem dopuszczenia, uzależnione jest od oceny czy obniżenie jego wysokości o 70 mm w sposób wynikający z wyjaśnień oferenta i ograniczenie jego pojemności zbiornika na wodę o 170 dm³ nastąpi poprzez dokonanie takich zmian konstrukcyjnych, które mogą mieć wpływ na właściwości użytkowe pojazdu lub na rozszerzenie zakresu jego zastosowania.

Jeśli bowiem zmiany konstrukcyjne nie pociągną za sobą wyżej wskazanego skutku oferent nie będzie musiał uzyskiwać zgody jednostki dopuszczającej - Centrum Naukowo-Badawczego Ochrony Przeciwpożarowej w Józefowie.

Sąd Okręgowy podziela zapatrywanie wyrażone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, iż wskutek obniżenia wysokości pojazdu zaoferowanego przez Mirosława Stolarczyka i zmniejszenia pojemności jego zbiornika na wodę (uwzględniając niewielką wielkość koniecznej zmiany parametrów i sposób jej dokonania deklarowany przez oferenta, nie powodujący zmiany klasyfikacji pojazdu według polskiej normy) nie dojdzie do rozszerzenia zakresu zastosowania tego pojazdu, ani do wpływu na jego właściwości użytkowe. Gdyby uznać za skarżącym, iż niedopuszczalna jest w świetle § 9 ust. 1 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie wykazu wyrobów służących zapewnieniu bezpieczeństwa publicznego lub ochronie zdrowia i życia oraz mienia, a także

zasad wydawania opuszczenia tych wyrobów do użytkowania (Dz. U. Nr 143, poz. 1002) każda zmiana, która prowadzi do zmniejszenia parametrów oferowanych pojazdów stwierdzić by należało, iż również skarżący przedstawił ofertę sprzeczną z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia, gdyż nie przedłożył świadectwa dopuszczenia dla pojazdu zgodnego z SIWZ. Przedłożone przez niego świadectwo dopuszczenia dotyczy bowiem pojazdu o większej pojemności zbiornika na wodę niż określone w SIWZ.

Okoliczność powyższą skarżący jednak przemilcza, dokonując instrumentalnie wykładni powołanego wyżej przepisu rozporządzenia, w sposób zmierzający do usunięcia jej kontroferenta z przedmiotowego postępowania.

Z wyżej przytoczonych powodów nie jest również uzasadniony zarzut skargi dotyczący błędnej wykładni § 9 ust. 1 i ust.2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie wykazu wyrobów służących zapewnieniu bezpieczeństwa publicznego lub ochronie zdrowia i życia oraz mienia, a także wydawania dopuszczenia tych wyrobów do użytkowania.

Nie jest uzasadniony zarzut naruszenia przepisu art. 7 ust. 1 prawa zamówień publicznych wskutek uprzywilejowanego traktowania Mirosława Stolarczyka.

W uzasadnieniu tego zarzutu skarżący wskazał, iż oferta Mirosława Stolarczyka była dotknięta takimi samymi brakami (w zakresie świadectwa dopuszczenia pojazdu) jak oferta Zbigniewa Szczęśniaka, którą zamawiający jednak odrzucił. Analiza obu ofert prowadzi jednak do odmiennej konstatacji.

Nie powinno budzić wątpliwości w okolicznościach niniejszej sprawy, iż przedmiotem zamówienia była dostawa pięciu ciężkich samochodów ratowniczo - gaśniczych z funkcją do ograniczania stref skażeń odpowiadających polskiej normie PN-EN1846-1; S-2-6-5000-8/3200-1. Świadectwo dopuszczenia winno zatem dotyczyć pojazdu odpowiadającego wyżej wskazanej polskiej normie.

Świadectwo dopuszczenia złożone wraz z ofertą przez Mirosława Stolarczyka dotyczy pojazdu odpowiadającego normie PN-EN1846-1; S-2-6-5000-8/3200-1, na co wskazuje wyraźnie jego treść.

Tymczasem wraz z ofertą Zbigniew Szczęśniak nie złożył w ogóle świadectwa dopuszczenia, zaś w odpowiedzi na żądanie zamawiającego wzywające do złożenia tegoż przedłożył świadectwo dopuszczenia pojazdu odpowiadającego polskiej normie PN-EN 1846-1: S-2-6-4260-8/3200-1, a więc zupełnie innej niż wymagana według treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Wyjaśnił też, iż właściwe świadectwo prześle dopiero po jego uzyskaniu od jednostki dopuszczającej.

Była to zatem zgoła odmienna sytuacja niż Mirosława Stolarczyka. Odrzucenie oferty Zbigniewa Szczęśniaka, przy jednoczesnym braku odrzucenia oferty Mirosława Stolarczyka, nie naruszyło zatem art. 7 ust. 1 prawa zamówień publicznych.

Nie można uznać za skuteczny zarzut naruszenia przepisu art. 87 ust. 1 . prawa zamówień publicznych.

Bez wątpienia dokonana przez zamawiającego ocena oferty Mirosława Stolarczyka uwzględniająca maksymalną masę rzeczywistą - 16418 kg była nieprawidłowa. Składane przez oferenta wyjaśnienia nie mogą bowiem prowadzić do zmiany lub uzupełnienia oferty. Jeżeli zatem oferta, bez uwzględnienia tych zmian, nie odpowiada treści SIWZ podlega odrzuceniu w oparciu o przepis art. 89 ust. 1 prawa zamówień publicznych.

Jeżeli zaś oferta w pierwotnym brzmieniu odpowiada treści SIWZ podlega ona ocenie z uwzględnieniem parametrów w niej wskazanych.

W niniejszej sprawie parametry wskazane w ofercie odnoszące się do maksymalnej masy rzeczywistej pojazdu, rezerwy masy i masowego wskaźnika mocy mieszczą się w wartościach określonych w SIWZ.

Dokonana przez zamawiającego ocena winna zatem je uwzględnić.

Powołany wyżej zarzut skargi nie może jednak prowadzić do zmiany zaskarżonego wyroku bowiem wskazane naruszenie przepisów prawa

zamówień publicznych nie prowadzi do naruszenia interesu prawnego skarżącego. Dokonując oceny „pierwotnej” oferty Mirosława Stolarczyka, z uwzględnieniem zawartych w niej parametrów, i oferty skarżącego stwierdzić należy, iż oferta skarżącego i tak jest mniej korzystna, zatem skarżący nie miał szans na wygranie postępowania o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego.

Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd Okręgowy na mocy przepisu art. 198 ust. 2 ustawy prawo zamówień publicznych oddalił skargę jako niezasadną obciążając kosztami postępowania sądowego (kosztami zastępstwa procesowego) skarżącego.

/o/ B

⁵Sta^{sz}Vwretarz

! y|^0»^!k«WOW8fO w Gdańsku.

V\