

Sygnatura akt I instancji KIO 250/13 KIO 2504/13

Sygnatura akt VIII Ga 432/13
KRAJOWA IZBA ODWOŁAWCZA
Zespół Arbitrów przy Urzędzie Zamówień Publicznych

2014 -09- 0

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy zwraca akta po rozpoznaniu apelacji.

W załączeniu odpis wyroku z uzasadnieniem, który przesłano również w wersji elektronicznej.

Szczecin, dnia ' 02 -09- 2014

ZŁCA PRZE WOUN i CZĄUEGO

"1" inafurtSospbdarczego
Sądchj pierogowego w»zczecinie

OOPIS

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy
w składzie następującym: '

Przewodniczący:Protokolant: SSO Agnieszka Woźniak (spr.) .
Sędziowie: SO' Piotr Sałamaj

SO' Anna Budzyńska
st. śekr. sądowy Joanna Witkowska

po rozpoznaniu w dniu 10 lipca 20-1.4 roku w Szczecinie
na rozprawie

sprawy ze skargi wykonawcy INTERTRADING SYSTEMS TECHNOLOGY
spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie

na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12 listopada 2013 r., sygnatura akt
KIO 2503/13, KIO 2504/13

przy udziale zamawiającego Polskie LNG spółki akcyjnej w Świnoujściu
■?

i uczestnika Comtegra spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie

I. oddała skargę;

II. zasądza od skarżącego INTERTRADING SYSTEMS TECHNOLOGY spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie na rzecz zamawiającego Polskie LNG, spółki akcyjnej w Świnoujściu kwotę 600 zł (sześćset złotych) tytułem kosztów procesu w postępowaniu wywołanym wniesieniem skargi;

III. zasądza od skarżącego na rzecz uczestnika Comtegra spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie kwotę 600 zł (sześćset złotych) tytułem kosztów procesu w postępowaniu wywołanym wniesieniem skargi;

IV. nakazuje zwrócić skarżącemu kwotę 131.082 zł (sto trzydzieści tysięcy osiemdziesiąt dwa złote) tytułem różnicy pomiędzy opłatą sądowną pobraną a należną.

Ha oryginalne właściwe podpisy
Za zgodność

St Sekretarz Sądowy

/OO/ZU- _ ,

Emilia Marchewka

UZASADNIENIE

Zamawiający - Polskie LNG
postępowanie w sprawie zamówienia
infrastruktury IT: serwerów macierzy,

spółka akcyjna w Świnoujściu - prowadził
publicznego na dostawę i instalację
urządzeń sieciowych oraz pozostałego sprzętu

IT wraz z oprogramowaniem systemowym i świadczeniem usług gwarancji jakości.

. wykonawcy Intertrading Systems Technology

spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie oraz Comtegra spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie wniosli odwołanie, odośnie wyboru oferty wykonawcy IT.expert spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie.

Wyrokiem z dnia 12 listopada 2013 r. Krajowa Izba Odwoławcza w sprawie o sygnaturach akt KIO 2503/13 i KIO 2504/13 w sprawie odwołania Intertrading Systems Technology spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie oddaliła odwołanie, w sprawie zaś Comtegra spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie uwzględniła odwołanie i nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz nakazała dokonanie ponownego badania i oceny i odrzucenia oferty IT.expert spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie jako niezgodnej z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia. !

W uzasadnieniu odnoszącym się do oddalenia odwołania wykonawcy Intertrading Systems Technology spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie Krajowa Izba Odwoławcza podniosła, że odwołanie prowadzące się do przywoływania argumentów o niezgodności treści ofert pozostałych wykonawców IT Expert spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, Comtegra spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie oraz Qumak spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie z treścią SIWZ jest niezasadne) Wskazano, że niespornie wymienieni wykonawcy zaproponowali w swych ofertach przełączniki

Cisco, które posiadają funkcjonalność monitorowania NetFlow |, podczas gdy zamawiający w wymaganiach minimalnych (formularz specyfikacji technicznej, załącznik 2 do siwz, pkt 12 Switch LAM 10/100/1000 48 port SL-1 oraz pkt 13 Switch LAN 10/100/1000 24 port SL2) podał monitorowanie SFlow Krajowa Izba Odwoławcza doszła do wniosku, że przeprowadzona rozprawa wykazała, że zarówno funkcjonalność SFlow i NetFlow służą temu samemu) celowi to jest monitorowaniu ruchu sieciowego. Pomiedzy obydwoma analizowanymi protokołami istnieją różnice w sposobie działania każdy z nich ma swoje wady i zalety, na co wskazuje przedłożone oświadczenie producenta CISCO z dnia 31 października 2013 roku, lecz nie można jednoznacznie stwierdzić, który z protokołów jest lepszy. Podkreślono, że z całą pewnością zastosowanie protokołu NetFlow pozwala na osiągnięcie tego samego celu co SFlow to jest monitorowanie ruchu sieciowego co pozwala na przyjęcie, że funkcjonalność obu protokołów SFlow i NetFlow jest równoważna. Podkreślono, że równoważność nie oznacza identyczności, zaś zamawiający w pkt 6 działu II siwz zdefiniował równoważność jako osiągnięcie założonego rezultatu a nie porównywanie identyczności każdej z cech obu i 3

rozwiązań. Rezultat rozumiany ma być jako monitorowanie ruchu sieciowego on uzyskany w zaoferowanych przez wykonawców protokołach /NetFlow i SFlow. Zauważono, że przedłożona przez odwołującego opinia Polskiego Towarzystwa Informatycznego potwierdza bezsporne okoliczności między stronami, że głównie CISCO nie obsługuje rozwiązań SFlow, zaś w sensie technicznym "protokół NetFlow nie jest tożsamy z SFlow tzn nie zawiera dokładnej implementacji SFlow oraz z wykorzystaniem protokołu NetFlow nie można przeprowadzić dokładnie tych samych zadań co z wykorzystaniem SFlow. Powyższe dowodzi, że są to dwa różne protokoły i nie są tożsame ani identyczne. Dowód ten jak i oświadczenie producenta Dell nie odnoszą się do kwestii równoważności ich funkcjonalności rozumianej przez zamawiającego jako możliwość uzyskania tego samego rezultatu. W opinii Polskiego Towarzystwa Informatycznego na stronie 4 stwierdzono, że zasadniczą różnicą pomiędzy SFlow i NetFlow polega na sposobie monitorowania sieci a oba podejścia do problemu analizy i monitorowania ruchu sieciowego pozwalają na zgromadzenie informacji o ruchu sieciowym i w wielu zastosowaniach oferować będą zbliżoną funkcjonalność i efektywność. Równoważność zdaniem KIO została potwierdzona przez wykonawców w oświadczeniach, gdzie podano adresy stron internetowych, na których znajdują się informacje dotyczące równoważności obu rozwiązań gdzie dodatkowo podano, że technologia NetFlow oferuje szerszą funkcjonalność niż SFlow.

Na powyższe orzeczenie została wniesiona skarga przez Intertrading Systems Technology spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie. Wyrokowi zarzucono naruszenie norm ustawy prawo zamówień publicznych: art. 190 ust. 1 poprzez brak stwierdzenia faktów na poparcie których nie zostały wskazane jakiegokolwiek dowody, naruszenie art. 191 ust. 1 poprzez zaniechanie dostatecznego wyjaśnienia sprawy oraz sprzeczność sprzeczność istotnych ustaleń z treścią materiału dowodowego, naruszenie art. 190 ust. 7 poprzez ocenę przez KIO wiarygodności i mocy dowodów bez wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału. Zdaniem skarżącego naruszenie przywołanych norm prawnych wyrażało się i skutkowało całkowicie dowolnymi, niepartymi dowodami a przy tym sprzecznymi ze wskazaniami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego nieprawidłowymi ustaleniami faktów poczynionych przez KIO polegających w szczególności na wadliwym przyjęciu przez KIO, iż zarówno funkcjonalność obu protokołów sprowadza się tylko do monitorowania ruchu sieciowego, zastosowanie protokołu NetFlow pozwala "na osiągnięcie tego samego rezultatu co SFlow, co doprowadziło do przyjęcia, że oba protokoły są równoważne. Podkreślono, że KIO nieprawidłowo przyjął, że wskazywane przez odwołującego różnice w licznikach pakietów, możliwości wykrycia niektórych typów ruchu sieciowego dotyczą wyłącznie sposobu działania obu protokołów zaś rezultat stosowania programów sprowadza się tylko do monitorowania ruchu sieciowego. Zarzucono także, że KIO bezpodstawnie przyjął, że przedłożona jako dowód w sprawie przez odwołującego ekspertyza z dnia 30 października 2013 roku Izby Rzeczoznawców Polskiego Towarzystwa Informatycznego nie odnosi się do kwestii równoważności funkcjonalności rozumianej jako możliwość uzyskania tego samego rezultatu. Zdaniem skarżącego z owej ekspertyzy wynika, iż ocena funkcjonalności obydwu protokołów: NetFlow i SFlow nie może być ograniczana tylko do monitorowania ruchu sieciowego,

Wskazywanie protokołu NetFlow nie pozwala na osiągnięcie wszystkich tych samych efektów (efektów) co za pomocą protokołu SFlow, różnice w licznikach pakietów, możliwości wykrycia niektórych typów ruchu sieciowego czy też sposobie prowadzenia pomiarów nie są różnicami dotyczącymi wyłącznie sposobu

ę^zferfania obu protokołów gdyż protokół SFlow daje możliwość uzyskania
"dodatkowych rezultatów.

Apelujący zarzucił także KIO naruszenie przepisów prawa, które jest
przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy prawo zamówień publicznych poprzez błędne
uznanie, że nie zachodzi podstawy do odrzucenia ofert wykonawców, pomimo, że
treść wskazanych ofert odpowiada treści SIWZ (gdyż bezspornie nie obejmowała
wyspecyfikowanego -rozwiązania SFlow): Podkreślono, że skoro oferty innych
wykonawców zawierają rozwiązania i produkty inne niż określone w załączniku
numer 2 do SIWZ, różnicę wskazywanie przez wykonawców. Jeśli proponowane w
ofercie produkty i rozwiązania są wprowadzone inne lecz równoważne tym określonym
w SIWZ to wskazane zachowanie jest niedopuszczalne w świetle art. 87 ust. 1, art. 89
ust. 1 pkt 1 i 2 oraz art. 82 ust. 3 ustawy. Zarzucono także naruszenie normy art. 7
ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych poprzez błędne przypuszczenie, że zamawiający
również potraktował przeciwników skargi i skarżącego, dokonując nakowej oceny
ich oferty oraz naruszenia, prawa materialnego to jest przepis art. 91 ust. 1 poprzez
błędne uznanie, że oferta paktorystyczna jest inna oferta niż oferta skarżącego,
zarzucono także naruszenie normy art. 196 ust. 4 ustawy poprzez zaniechanie
wskazania w zaskarżonym wyroku podstawy faktycznej Rozstrzygnięcia, w tym
ustalenia faktów, które są uznane za udowodnione, dowodów na których się oparła
przyczyna dla której tym dowodom odmówiła wiarygodności, oraz zaniechanie
wskazanie podstawy prawnej z przytoczeniem przepisów prawa

Powołując się na tożsame powyżej zarzuty skarżący wniósł o uwzględnienie
skargi w całości i zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie do istoty sprawy
przez zmianę wyroku KIO poprzez uwzględnienie odwołania i orzeczenie o kosztach
postępowania przyznające na rzecz skarżącego. -ę

W uzasadnieniu skargi zawarto rozwinięcie szczególnych zarzutów
apelacyjnych. 7^-- «

W odpowiedzi na skargę zamawiający wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od
skarżącego na swoją rzecz kosztów postępowania. Uczestnik postępowania
Comtegra spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie wniósł o oddalenie
skargi i zasądzenie od skarżącego na swoją rzecz kosztów postępowania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Skarga okazifa się nieuzasadniona.

Sąd Okręgowy - podziela i akceptuje ustalenia faktyczne Krajowej Izby
Odwoławczej oraz ich konsekwencje prawne, które spowodowały oddalenie
odwołania, a w konsekwencji oddalenie skargi.

Odnosząc się do zarzutów sformułowanych w skardze odnośnie naruszenie
przepisów prawa procesowego -należy wskazać, iż KIO nie przekroczył zasady
swobodnej oceny dowodów. Niezasadne okazały się zarzuty naruszenia normy art.

190 ust. 1 oraz ust 7 oraz art. 191 ust. 1 ustawy prawo zamówień pub,

Norma art. 190 ustawy reguluje postępowanie dowodowe przed Kraj.

Owołafaczą. Przepisy ustawy prawo zamówień publicznych zawierają \$zcz\$
regulację odnoszącą się do dowodów i postępowania dowodowego. W yfrefratCtrze

wskazuje się, że nie wszystkie kwestie wątpliwe da się wyjaśnić przez odesłanie do
przepisów kodeksu postępowania cywilnego o sędzie polubownym. Z tego powodu w
kwestiach budzących wątpliwości celowym zabiegiem interpretacyjnym będzie
sięgnięcie per analogiam do utrwalonych w tradycji prawniczej instytucji procedury
cywilnej. Należy zauważyć, że żaden z przepisów ustawy nie nakazuje sądowi
orzekającemu dążyć do ustalenia prawdy materialnej. Wręcz przeciwnie,
obowiązkiem prowadzenia dowodów umożliwiającym stwierdzenie faktów, z których
wywodzą skutki prawne, -obarczone są strony postępowania odwoławczego, dowód z
urzędu zaś może być dopuszczony niejako w dalszej kolejności. W szczególności
wskazać należy art. 191 ust. 1 zwalniający sąd orzekający z konieczności
zbierania dalszych dowodów z urzędu, jeżeli uzna, że sprawę jest dostatecznie
wyjaśnioną, a zatem że braki w sprawie materialnej jest dostateczny do jej

rozstrzygnięcia. Opisany kształt postępowania dowodowego podkreśla kontrydiktoryjny (sporny) charakter postępowania odwoławczego. Ciężar udowodnienia twierdzeń w postępowaniu odwoławczym wyznacza art. 190 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy, wyrażający normę prawną identycznej treści jak art. 230 k.p.c. i nawiązującą do art. 6 k.c. < Stosownie do niego ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie; która faktu tego wywodzi skutki prawne. Omawiany przepis jednoznacznie wskazuje⁴ iż inicjatywa dowodowa należy⁵ do stron postępowania i uczestników postępowania. To one, w celu obrony albo w celu potwierdzenia stawianych zarzutów, powinny przeprowadzać dowody na poparcie swoich twierdzeń. Aktywność we wnioskowaniu dowodów winien wykazywać zwłaszcza odwołujący, gdyż w większości przypadków to on będzie wywodził z faktu skutki prawne.

W realiach przedmiotowej sprawy odwołujący utrzymywał, że zaproponowane przez innych uczestników postępowania urządzenia nie spełniają wymogu równoważności. W sprawie ujawnił się problem czy definicja równoważności określona w pkt HI.2.6 SIWZ uzasadnia akceptację protokołu NetFlow. Równoważność zgodnie z zapisami SIWZ została określona przez zamawiającego jako możliwość uzyskania rezultatu założonego przez zamawiającego przy pomocy innych rozwiązań technicznych. Jak wynika z okoliczności niniejszej sprawy zamawiający zamierza wykorzystać zakupione przełączniki w celu między innymi zbierania statystyk o ruchu danych w sieci. Jednocześnie nie sprecyzowano żadnych kryteriów ani też dalszych wymogów rozwiązań technicznych co pozwala na wysnucie wniosku, że każde rozwiązanie, które umożliwia osiągnięcie zakładanego rezultatu jest dopuszczalne. Należy⁶ wrócić uwagę, iż wybór ma dotyczyć nie tyle lepszego urządzenia, ale tego które spełnia wymagania minimalne, gdyż zamawiający przygotowując i przeprowadzając postępowanie o udzielenie zamówienia musi czynić powyższe w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, o czym wyraźnie stanowi norma art. 7 ustawy prawo zamówień publicznych. Fundamentalnymi zasadami udzielania zamówień są zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

lają one na realizację celów ustawowych, tj. efektywnego i gospodarnego owania środkami- publicznym] oraz zapewnienia ctoścępp do zamówień jtkim podmiotom zdolnym do ich wykonania. W momencie przystąpienia Polski Europejskiej zasady te nabrały dodatkowego znaczenia, gc(yż stosowane są tylko do. wykonawców krajowych, ale także zapewniają przestrzeganie odpowiednich regulacji dyrektyw oraz przepisów traktatowych. Obowiązek przestrzegania zasady uczciwej konkurencjiprzez zamawiającego zarówno na etapie przygotowania, jak i prowadzenia postępowania znajduje &yój Wyraz w przepisach odnoszących się do __ poszczególnych instytucji i rozwiązań, ustawowych. 'W szczególności warto zwrócić uwagę ną-regulacje odnosząceSTę *do opisu przedmiotu zamówienia i warunków -stawianych wykonawcom ubiegającym się o udzielenie zampwienia. Na etapie ich. określania-przez.zamawiającego może dojść do próby Ograniczenia konkurencji przez zawężenie- kręgu wykonawców ponad potrzebę zapewnienia,, że zamówienie będzie wykonywać wykonawca wiarygodny i zdolny do jego realizacji. W.zakresie pizedmjętu ^zamówienia- takie ograniczenie, nieuzasadnione celem udzielania zamówienia, może polegać na wskazaniu wąskiej grypy.; (bądź jedneco) produktów, lub usług. Zasada równego traktowania wykonawców zabrania zamawiającemu preferowania lub dyskryminacji ■któregokolwiek z wykonawców, gwarantuje,^wykonawcom -równe szanse w dostępie cło informacji o zamówieniu i w uzyskaniu zamówienia oraz przeciwdziała wykorzystywaniu pozycji monopolistycznych przez któregokolwiek z wykonawców. Zasada równego traktowania wykonawców-i uczciwej konkurencji stanowi bowiem fundament nie tylko-krajowego, ale również europejskiego systemu zamówień publicznych. Potwierdzano art. 10 Dyrektywy 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i .Rady z dnia 31 marca_2004r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych przez podmiotydziałające wsektorach gospodarki wodnej, energetyki transprrtu i usług pocztowych? Wskazuje on, że instytucje zamawiające zapewniają równe, i niedyskryminacyjne traktowanie wykonawców oraz-działają w sposób przejrzysty. Oznacza io, że postęppuygnie o udzielenie- zamówienia publicznego prowadzone jest wedyg. jasnych i z góry- sprecyzowanych ceuguł.i istnieją środki do .ylfiejyfi.kacji prawidłowości ich rachowania, zaś zamawiający podejmuje -przewidywalne d e cyzje. na. pod stawi ewcześ niej ustalonych kryteriów. Pomimo braku W; prawie zamówień pablieznych bezpośredniego odwołania do-zasady przejrzystości - obowiązuje ona również- w-krajowynrporządku prawnym, co wynika z utrwalonego orzecznictwa Europejskiego-Jrybunału -Sprawiedliwości (zob. wyroki ETS: z dnia 21 Hpeą2005 r. w sprawie d3-23d/03 Consorzio Aziende Metano (Coname) v. Comunedì Cjngia de' Botti, Zb. Orz. 2005, s. i-7287; z dnia 24 stycznia 2008 r. w sprawie C-532/06 Emm. G. Lianakis AE i inni v. Dimos Alexandroupolis i inni, Zb. Orz. 2008, s. 1-251).. Zasada przejrzystości oznacza, że postępowanie c udzielenie zamówienia

publicznego zawiera jasne reguły i istnieją* środki do weryfikacji prawidłowości ich stosowania, a zamawiający podejmuje przewidywalne decyzje na podstawie wcześniej ustalonych kryteriów, które zapewniają zachowanie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Wbrew zaprezentowanym w skardze argumentom KIO przekonywująco w motywach zaskarżonego orzeczenia wskazała z jakich powodów przyjęto, że -zaoferowane przez pozostałych wykonawców urządzenia- stosujące protokoły

monitorowania ruchu sieciowego NetFlow są równoważni z wskazanymi w § 10 ust. 1 pkt 4) v/zw. z § 2 ust. 1 i § 12 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat

określona przez zamawiającego jako możliwość uzyskania rezultatu z wykorzystaniem

przez zamawiającego przy pomocy innych rozwiązań technicznych Wbrew--

■ nie-uw

wywiadowi skarżącego do kwestii równoważności nie odnosi się 'w żaden sposób przedłożona przez odwołującego w toku postępowania przed KIO ekspertyza Izby Rzeczników Polskiego Towarzystwa Informatycznego z dnia 30 października 2013 roku. Należy powtórzyć za KIO, iż opinia PTI potwierdza jedynie, że urządzenia Cisco nie obsługują rozwiązań SFlow w sensie technicznym, co potwierdza jedynie, że są to różne protokoły a nie są identyczne, lecz Ekspertyza w żadnej mierze nie odnosi się to równoważności czyli funkcjonalności rozumianej przez zamawiającego jako-możliwość uzyskania tego samego rezultatu. Należy podkreślić, że celem opracowania* z dnia 30 października 2013 roku była odpowiedź na pytania odnoszące się do istnienia, różnic obydwu rozwiązań a 'nie tego czy są one równoważne w kontekście funkcjonalności czyli osiągnięcia tego samego zakładanego rezultatu: Ponadto już w samej treści opinii wskazano na str. 4, że „zasadnicza różnica- pomiędzy SFlow a NetFlow polega na sposobie monitorowania sieci a, oba podejścia do problemu analizy i monitorowania, ruchu sieciowego pozwalają na zgromadzenie informacji o ruchu sieciowym" w wielu zastosowaniach oferować będą zbliżoną funkcjonalność efektywność"? Brak jest w przedłożonej ekspertyzie odpowiedzi na najistotniejszą kwestię, czy oba protokoły są lub nie są równoważne w kontekście funkcjonalności. Dodatkowo na uwagę zasługuje fakt, że zamawiający podczas' rozprawy apelacyjnej przedłożył dokument prywatny w postaci ekspertyzy 4pi spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, gdzie na stronie 8 wskazał o?szerzenie CiSCO wypracowała swój własny protokół NetFlow funkcjonalnie odpowiadający protokołowi SFlow, wskazano także na rynku funkcjonują także inne, protokoły; monitorowania ruchu sieciowego o podobnej funkcjonalności.

W świetle powyższego nie sposób twierdzić, że KIO przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów, skoro to odwołujący powinien naprowadzić dowody na poparcie, swoich twierdzeń np. dowód z opinii biegłego, który mógłby odpowiedzieć na pytania w kierunku sugerowanym przez odwołującego czy zaproponowane rozwiązanie w protokole NetFlow jest równoważne z występującym w protokole SFlow w kontekście ich funkcjonalności zakładanego przez zamawiającego jako monitorowanie ruchu sieciowego. Nie ma żadnych powodów aby dowód taki przeprowadzić z urzędu. Skarżący powinien zatem w toku postępowania przed KIO stosownie do normy art. 190 ust. 4 ustawy prawo zamówień publicznych wnioskować o powołanie dowodu z opinii biegłego spośród osób wpisanych na listę biegłych sądowych prowadzoną przez prezesa właściwego Sądu Okręgowego. W świetle powyższego nie zostało wykazane, że choć obydwa protokoły pozwalają na zgromadzenie informacji o ruchu sieciowym i wykonanie jego analizy to jednak nie są równoważne w rozumieniu ich funkcjonalności zakładanego przez zamawiającego w postaci monitorowania ruchu sieciowego.

Mając na uwadze całokształt poczynionych rozważań Sąd Okręgowy uznał, że Krajowa Izba Odwoławcza oddalając odwołanie wykonawcy Intertrading Systems Technology spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie nie naruszyła

-przebiegów wymienionych w petitum skargi, co skutkowało oddaleniem - na
■ Łódź i w przepisach art. 198 ust. 2 ustawy PZP - skargi jako bezzasadnej.

kosztach postępowania sądowego (pkt II. sentencji) Sąd orzekł stosując 'nopr' o/art. 108 w zw. z art. 98 k.p.c. oraz art. 198f ust. 5 PZP, a na zasądzone kwoty się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego przeciwników skargi

-"-■(zamawiającego), ustalone na podstawie § 10 ust. 1 pkt 4) v/zw. z § 2 ust. 1 i § 12 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów

pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2002, Nr 163, poz. 13⁹ ze zm.).

Orzeczenie w pd IV. wyroku zapadło wskutek utraty z dniem 28 kwietnia 2014 roku mocy art. 34 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 kwietnia 2014 r. sygn. akt SK 12/13.

Na oryginale właściwe podpisy

St. Sekretarz Sądowy

Za zgodność

Emilia Marchewka