

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 kwietnia 2008r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział X Gospodarczy

w składzie

Przewodniczący - Sędzia SO Iwona Wańczura
Sędzia SO Małgorzata Korfanty
Sędzia SO Katarzyna Żymełka (spr.)

Protokolant Katarzyna Cencora

po rozpoznaniu w dniu 18 kwietnia 2008r. w Gliwicach

na rozprawie

sprawy ze skargi Zdzisława Kozy

na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej Urzędu Zamówień Publicznych

z dnia 17 stycznia 2008r.

sygn. akt KIO/UZP 80/07

z udziałem:

zamawiającego Jastrzębskiej Spółki Węglowej Spółki Akcyjnej w Jastrzębiu Zdroju

przy interwencji ubocznej Metal Holding Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Gliwicach

1. oddala skargę;
2. zasądza od Zdzisława Kozy na rzecz Jastrzębskiej Spółki Węglowej Spółki Akcyjnej w Jastrzębiu Zdroju kwotę 1 200 zł (jeden tysiąc dwieście złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego;
3. zasądza od Zdzisława Kozy na rzecz Metal Holding Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Gliwicach kwotę 1 800 (jeden tysiąc osiemset złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego i opłaty od interwencji ubocznej.

/-/ Małgorzata Korfanty /-/ Iwona Wańczura /-/ Katarzyna Żymełka

XGa 25/08/za

UZASADNIENIE

Zamawiający - Jastrzębska Spółka Węglowa Spółka Akcyjna Zakład Logistyki Materiałowej w Jastrzębiu Zdroju wszczęła postępowanie o zamówienie publiczne w trybie przetargu nieograniczonego - znak sprawy 14/P/08 na zakup złącz dwujarzmowych i kabłąkowych do łączenia odrzwi z kształtownika V29 oraz V32/V36 w łącznej ilości 333.000 kpi. z terminem realizacji 14 miesięcy od daty zawarcia umowy.

W trakcie postępowania Zdzisław Koza, działający jako Zakłady Metalowe „KOZAMEX” Zakład Pracy Chronionej w Lisowie złożył protest wobec czynności podjętych przez Zamawiającego, polegających na wadliwym opracowaniu ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia (siwz) tj.: opisanu przedmiotu zamówienia w sposób ukierunkowany na jednego wykonawcę i faworyzujący jego produkt, opisanu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i nie wyczerpujący (nie dołączono OWU oraz projektu umowy składu konsygnacyjnego); nie zamieszczeniu jednoznacznej informacji o zastosowaniu aukcji elektronicznej.

Ponadto wnoszący protest zarzucił Zamawiającemu naruszenie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców poprzez: ustanowienie warunków udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków sprzecznie z ustawą; żądanie od wykonawców złożenia wraz z ofertą dokumentów, które nie są niezbędne do oceny spełniania przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu oraz zaniechanie udzielenia zamówienia, którego przedmiot jest objęty umowami ramowymi wykonawcom, z którymi zawarł umowy ramowe i nie zaprosił ich do składania ofert.

W rozstrzygnięciu protestu Zamawiający oddalił protest w całości.

W uzasadnieniu rozstrzygnięcia Zamawiający nadmienił, iż zarówno siwz, jak i ogłoszenia o zamówieniu zawierały, zgodnie z przepisami, w sposób precyzyjny informację o tym czy przewidziane jest przeprowadzenie aukcji elektronicznej. Zamawiający wskazał, iż Ogólne Warunki Umów (OWU) są dostępne na stronie internetowej Zamawiającego, a udostępnianie tegoż dokumentu w formie drukowanej nie jest koniecznym, a przedmiot zamówienia został opisany w siwz. Zamawiający stwierdził również, iż żądanie określonych dokumentów miało służyć wykazaniu, że oferowany przez wykonawcę przedmiot spełnia wymagania statutowane przez Zamawiającego. Przedmiotowe dokumenty miałyby zatem być potwierdzeniem warunków podmiotowych i dotyczących przedmiotu zamówienia. Ponadto Zamawiający wskazał, iż umowy ramowe nie rodzą po żadnej ze stron jakichkolwiek zobowiązań, a w szczególności zobowiązania Zamawiającego do wszczęcia postępowania częściowego i udzielenia właściwego zamówienia.

Od rozstrzygnięcia protestu Wykonawca złożył odwołanie podtrzymując wszystkie zarzuty wobec Zamawiającego zawarte w złożonym proteście.

Zaskarżonym wyrokiem Krajowa Izba Odwoławcza (KIO) oddaliła odwołanie Wykonawcy.

W uzasadnieniu KIO wskazała, iż nie znalazła oparcia wywód Odwołującego, dotyczący opisu przedmiotu zamówienia w sposób wskazujący na jednego tylko wykonawcę. Zamawiający oświadczył na rozprawie, iż strzemiona kabłąkowe spełniające wymagania siwz mogą być wykonane zarówno z zastosowaniem żeliwa, jak i stali poddanej specjalnej obróbce cieplnej. Na rynku działa co najmniej 4 wytwórców strzemion, których jarzmo dolne produkowane jest z żeliwa. Zarzut Odwołującego, że z uwagi na pozostałe warunki postępowania nie mogą oni złożyć oferty, nie może zostać uwzględniony, jako spóźniony, ale również dlatego, że w postępowaniu możliwe jest złożenie oferty przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z art. 23 ustawy.

Zdaniem Izby nie potwierdziły się twierdzenia Odwołującego, iż ze względu na swe właściwości złącza kabłąkowe z odlwanymi dolnymi jarzmanami nie mogą być stosowane w kopalniach. Strzemiona te są aktualnie używane u Zamawiającego czemu Odwołujący nie zaprzeczył i posiadają wszystkie wymagane przed dopuszczeniem certyfikaty.

Ponadto Izba stwierdziła, że Zamawiający ma prawo opisać swoje potrzeby w taki sposób, aby przedmiot zamówienia spełniał jego wymagania i zaspokajał potrzeby pod warunkiem, że dokonany opis nie narusza konkurencji ani równego traktowania wykonawców. Sama okoliczność, że opis

przedmiotu zamówienia uniemożliwia złożenie oferty przez Odwołującego nie wskazuje na naruszenie podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych skoro na rynku działają podmioty mogące brać udział w postępowaniu samodzielnie lub w ramach konsorcjum, czemu Odwołujący nie zaprzeczył. Zamawiający przyznał, że uzna ofertę Odwołującego za spełniającą wymogi, jeżeli strzeżona będą wykonane ze stali o odpowiednich właściwościach.

Wobec powyższego Izba stwierdziła, że Odwołujący nie udowodnił, iż opisanie przedmiotu zamówienia dokonane w odniesieniu do zadań 2 i 3 faworyzuje tylko jednego producenta.

Izba uznała również, iż do siwz został dołączony projekt umowy składu konsygnacyjnego - załącznik do siwz, a treść umowy nie była kwestionowana przez Odwołującego. Pkt XVI siwz zawiera odesłanie do miejsca na stronie internetowej Zamawiającego, na której można uzyskać OWU. Załączony projekt umowy wskazuje istotne warunki umowy składu. Odwołujący złożył ofertę w postępowaniu wraz z podpisanym przez siebie oświadczeniem o zapoznaniu się z OWU, tym samym były mu znane wszystkie elementy mogące mieć wpływ na ustalenie ceny.

KIO wskazała także, że z przepisów ustawy i aktów wykonawczych nie sposób wywieść obowiązku publikacji siwz wraz ze wszystkimi załącznikami w jednym pliku, a w praktyce taka sytuacja zdarza się rzadko.

Zdaniem KIO, Zarzut 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 nie znalazł potwierdzenia w materiale dowodowym, a zarzut braku w ogłoszeniu o zamówieniu i siwz jednoznacznej informacji czy zamawiający przewiduje zastosowanie aukcji elektronicznej nie był rozpatrywany w związku z cofnięciem go na rozprawie przez Odwołującego.

W ocenie Izby możliwość żądania dodatkowych dokumentów nie wymienionych w określonych przepisach wynika z określonych regulacji prawnych i brak jest wymogów formalnych stawianych dokumentom potwierdzającym należyte wykonanie zamówienia. Żądanie tych dokumentów podyktowane jest zamiarem Zamawiającego uzyskania szerszej praktycznej informacji o przedmiocie świadczenia w niniejszym postępowaniu.

Izba stwierdziła ponadto, iż zapis pkt 11.2.11 siwz wskazuje na graniczną wartość momentu dokręcenia śrub, który miał umożliwić złożenie ofert większej liczbie wykonawców.

We wniesionej skardze Skarżący - Wykonawca zarzucił wyrokowi naruszenie prawa materialnego oraz przepisów postępowania i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia postępowania.

W uzasadnieniu skarżący podniósł, iż uznanie przez KIO za dopuszczalne żądanie w pkt VIII,23 siwz dokumentu w postaci pozytywnej opinii dla strzeżon kabłąkowych i dwujarzmowych, wystawionego przez Kierownika Ruchu Zakładu Górniczego lub jego zastępcę, stanowi o całkowitym niezrozumieniu zarzutu skarżącego. Zdaniem skarżącego z orzeczenia KIO nie wynika, czy żądany dokument został uznany przez KIO za dokument podmiotowy czy też za dokument o charakterze przedmiotowym. KIO pominęło również kwestię czy obowiązujące przepisy zezwalają na żądanie dokumentów wystawionych przez użytkowników czy też powinny one pochodzić od podmiotów uprawnionych na podstawie odrębnych przepisów. KIO pominęło również fakt, iż żądany dokument pochodzi od użytkownika, który może być jednostką Zamawiającego. Ponadto skarżący wskazał, iż nie

przedstawiono żadnych kryteriów stanowiących podstawę wydania pozytywnej opinii. Skarżący nie zgodził się z twierdzeniem KIO, że żądanie wskazanego dokumentu uzasadniają określone przepisy. Skarżący podniósł ponadto, iż ocena ofert może odbywać się jedynie na podstawie dokumentów określonych w siwz oraz w ogłoszeniu o zamówieniu, które powinny opierać się na obowiązujących przepisach. Brak podstaw do stwierdzenia, że podstawą oceny ofert czy to w zakresie podmiotowym, czy też przedmiotowym mogą być dokumenty zawierające subiektywną ocenę odbiorców dostaw.

Według skarżącego KIO nie rozstrzygnęła jakie znaczenie dla niniejszego postępowania ma żądanie dokumentu, jeśli jego treść byłaby niekorzystna dla wykonawcy w obliczu wszystkich pozytywnych sprawozdań, dopuszczeń i certyfikatów wystawionych w oparciu o obowiązujące przepisy prawa, a wskazany dokument jest sprzeczny z wymogami przepisów.

Zdaniem skarżącego KIO błędnie ustaliła, iż zarzut opisu przedmiotu zamówienia wskazującego na jednego wykonawcę nie znalazł oparcia w postępowaniu dowodowym. Nie zostały również uwzględnione dowody skarżącego wskazujące na to, że strzemiona dolne mogą być wykonane ze stali oraz że nie powinny pękać. KIO nie uwzględniła faktu, że w zadaniu 2 i 3 wskazanie współczynnika A5 o wartości 5-12% wskazuje na konieczność wykonania strzemiona kabłąkowego z żeliwa. O powyższym świadczy również brak podania parametru udamności KCU2, która jest parametrem charakterystycznym dla stali oraz obowiązek dołączenia do oferty opinii jednostki naukowo badawczej potwierdzającej że oferowana konstrukcja strzemion kabłąkowych uniemożliwia niekontrolowane i nagłe przemieszczanie się elementu (śruby lub kabłąka z nakrętką) do wyrobiska w przypadku zerwania co ma wynikać z przeprowadzonych badań niszczących.

KIO według skarżącego nie uwzględniła również faktu, że strzemiona mają być zastosowane do łączenia odrzwi, dlatego też powinny posiadać odpowiednie badania dopuszczające ich zastosowanie na odrzwiach. Odrzwi stosowane przez Zamawiającego produkowane są jedynie przez dwa podmioty: Hutę Łabędy oraz firmę Mittal Steel Poland S.A., które złożyły oświadczenia, że na produkowanych przez nich odrzwiach zostały przebadane jedynie strzemiona wykonane ze stali, zaś żeliwne strzemiona nie zostały przebadane do stosowania na tych odrzwiach.

Zdaniem skarżącego, wbrew stanowisku KIO, zapis dotyczący ¹ maksymalnego momentu dokręcania nakrętek śrub w strzemionach do łączenia obudowy kształowników V29 jest nieprecyzyjny, a postanowienia pkt 11.2.11 oraz 11.2.12 siwz są niezrozumiałe i pozbawione sensu. Oświadczenie Zamawiającego, związane ze wskazanym zarzutem, złożone na rozprawie stanowiło zmianę treści specyfikacji, co jest niedopuszczalne po terminie składania ofert i nie jest możliwe w obliczu oddalenia protestu w zakresie tego zarzutu.

Skarżący uznał również, iż KIO nie wzięła pod uwagę, że OWU nie stanowiły załącznika do specyfikacji, nie były więc integralną częścią dokumentacji przetargowej, a odesłanie do strony internetowej nie spełnia wymogu z art. 36 ust. 1 pkt 16 ustawy pzp. Zdaniem skarżącego KIO nie uwzględniła również faktu, że realizacja zamówienia wiąże się z podpisaniem z zamawiającym umowy składu, której treści wykonawca nie znał, składając ofertę w niniejszym postępowaniu. Składając ofertę wykonawca zgadza się zatem na warunki umowy, której nie zna, narażając się na ryzyko utraty wadium, w przypadku niekorzystnych jej postanowień, gdyż będzie musiał odmówić podpisania umowy.

Skarżący uznał ponadto, iż KIO nie dokonała wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. KIO powinna była dokonać oceny wprowadzonego w pkt VIII.23 siwz wymogu z uwzględnieniem zasadniczego kryterium zapewnienia zachowania zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz powinna była rozważyć czy uznanie dopuszczalności wskazanego wymogu nie jest równoznaczne z przyznaniem Zamawiającemu uprawnienia do arbitralnego decydowania o udziale poszczególnych podmiotów w postępowaniu o udzieleniu zamówienia.

Z ostrożności procesowej skarżący podniósł zarzut naruszenia art. 192 ust. 2 Ustawy pzp i wskazał, iż uzasadnienie wyroku jest wadą formalną a mianowicie nie zawiera wskazania podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia. Skarżący wskazał, iż Zespół Arbitrów nie określił faktów, które uznał za udowodnione, ani nie wskazał dowodów, na których oparł swoje rozstrzygnięcia, a którym odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Skarżący podniósł zarzut nieprawidłowo przeprowadzonego postępowania dowodowego, a także brak dokonania wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie oraz odmowy dopuszczenia dowodu z opinii biegłego pomimo, iż kwestie merytoryczne wymagają wiadomości specjalnych.

Sąd Okręgowy zważył:

Skarga nie zasługiwała na uwzględnienie.

Skarżący nie miał interesu prawnego we wniesieniu skargi. Skarżący złożył ofertę, ale został wykluczony od udziału w postępowaniu. Decyzji tej nie oprotestował. Czynność wykluczenia jest zatem ostateczna. Tym bardziej, że przyczyną wykluczenia były inne okoliczności niż podnoszone przez skarżącego w skardze. Skuteczne odrzucenie oferty skarżącego spowodowało, iż nie ma on interesu prawnego do domagania się unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty, odrzucenia ofert innych

podmiotów i nakazania unieważnienia przetargu. Z przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych wynikają dwie, fundamentalne dla prawa zamówień publicznych, zasady ogólne, a mianowicie zasada równości mówiąca o równym traktowaniu podmiotów ubiegających się o zamówienie publiczne oraz zasada uczciwej konkurencji nakazująca przygotowanie i przeprowadzenie postępowania w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji. Pierwsza z tych zasad oznacza, iż każdy z wykonawców powinien być traktowany jednakowo, bez żadnych przywilejów i ulg. Każdy ma zapewniony równy dostęp do informacji, a stawiane wymagania muszą być takie same dla wszystkich podmiotów. Również ocena ofert powinna być dokonywana z uwzględnieniem tych samych kryteriów. Zasada druga odnosi się do przygotowania i przeprowadzenia postępowania oraz wiąże się z obowiązkiem dokonania przez zamawiającego rzetelnej oceny ofert. Realizację tej zasady ma zapewnić m.in. obowiązek sporządzenia dokumentacji, co pozwala zweryfikować postępowanie zamawiającego.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że zarzuty skargi i tak nie zasługiwały na uwzględnienie.

Przedmiot zamówienia powinien być określony w sposób precyzyjny i jednoznaczny, a jednocześnie w sposób maksymalnie zobiektywizowany. W art. 30 ustawy Prawo zamówień publicznych odwołano się do cech technicznych i jakościowych, za pomocą których należy określić przedmiot zamówienia. Ustawa zobowiązuje zamawiającego do podania wszelkich niezbędnych informacji i wymagań co do przedmiotu zamówienia, nakazując przy tym zamawiającemu używać dokładnych i zrozumiałych dla wykonawców określeń. Ustawa Prawo zamówień publicznych wprowadza również zakaz określania przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Oznacza to konieczność eliminacji z określenia przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań lub parametrów, które wskazywałyby na konkretny wyrób czy konkretnego wykonawcę. Zachowaniu uczciwej konkurencji służyć ma właśnie stosowanie obiektywnych cech technicznych i jakościowych.

W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy podzielił pogląd wyrażony przez Krajową Izbę Odwoławczą i uznał, że Zamawiający miał prawo opisać swoje potrzeby w taki sposób, aby przedmiot zamówienia spełniał jego wymagania i zaspakajał jego potrzeby. Zdaniem Sądu Okręgowego sama okoliczność, że opis zamówienia uniemożliwia złożenie oferty przez skarżącego nie wskazuje na naruszenie zasad udzielania zamówień publicznych. Zamawiający przyznał, że uznałby ofertę skarżącego za spełniającą wymogi, jeżeli strzeżona byłaby wykonana ze stali o odpowiednich właściwościach. Z kolei skarżący nie zaprzeczył działaniu na rynku podmiotów mogących brać udział w postępowaniu. Wobec powyższego Sąd stwierdził, że opisanie przedmiotu zamówienia dokonane w odniesieniu do zadań 2 i 3 w żaden sposób nie faworyzowało tylko jednego producenta. Trudność w spełnieniu przez skarżącego postawionego warunku udziału w postępowaniu nie jest wystarczająca do uznania, że warunek ten

mógłby utrudnić uczciwą konkurencję. Zamawiający miał prawo określić warunki udziału w postępowaniu w taki sposób, by w postępowaniu uczestniczyli wykonawcy gwarantujący należyte wykonanie zamówienia.

W art. 22 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych określone zostały warunki, jakie musi spełnić każdy wykonawca ubiegający się o zamówienie publiczne. Fakt spełniania warunków wykonawca powinien potwierdzić stosownym oświadczeniem lub odpowiednimi dokumentami. Niepotwierdzenie spełniania warunków jest podstawą do wykluczenia wykonawcy z postępowania. W art. 22 ust. 2 ustawy odwołano się nie do konkretnego naruszenia uczciwej konkurencji, lecz do sytuacji, w której za sprzeczne z prawem zostanie uznane takie określenie warunków udziału w postępowaniu, które mogłoby utrudniać uczciwą konkurencję. Przepis art. 25 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych określa w sposób ogólny zakres dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Z przepisu tego wynika, że niedopuszczalne jest żądanie oświadczeń i dokumentów przekraczających zakres cechy niezbędności w postępowaniu. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U., Nr 87, poz. 605) określa szczegółowy katalog dokumentów, których żądanie jest dozwolone w postępowaniu. Zamawiający nie musi w każdym postępowaniu żądać wszystkich dokumentów wymienionych w tym rozporządzeniu. Zawsze decydujące znaczenie ma ich niezbędność w postępowaniu. Ponieważ katalog dokumentów nie jest zamknięty, zamawiającemu wolno żądać innych dokumentów, niż wymienione w rozporządzeniu.

Przepisem uprawniającym zamawiającego do wyjścia poza katalog dokumentów określonych w rozporządzeniu jest przykładowo art. 138c ust. 1 pkt 2 Ustawy.

Sąd Okręgowy uznał, że zamawiający miał prawo zażądać dokumentu niewymienionego we wskazanym wyżej rozporządzeniu. Paragraf 3 tegoż rozporządzenia, dotyczący rodzajów dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zawiera otwarty katalog dokumentów, w związku z tym zamawiający, jeżeli jest to uzasadnione charakterem zamówienia, może żądać od wykonawcy również innych dokumentów niż te wymienione w § 3. Rozporządzenie zezwala na przedstawianie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznych dokumentów zawierających subiektywną ocenę odbiorców dostaw, usług lub robót budowlanych. Wystawcą takiego dokumentu może być inny podmiot niż Zamawiający. Opinia, której zażądał zamawiający była niezbędna do przeprowadzenia postępowania. Certyfikat potwierdzający zgodność zamówienia z dokumentacją techniczną techniczno-ruchową normami oraz potwierdzający spełnienie norm bezpieczeństwa poświadczal jedynie zgodność oferowanych dostaw z normami. Przedmiotowa opinia - wskazana w pkt VIII.23 SIWZ - miała być natomiast źródłem poświadczającym informację o codziennym korzystaniu z przedmiotu zamówienia w warunkach kopalnianych. Należy zatem stwierdzić, że źródłem takich informacji nie może być dokument poświadczający należyte wykonywanie dostaw, gdyż jest to dokument o charakterze podmiotowym wskazującym na spełnienie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu. Takie oświadczenie wiedzy może wydać każda osoba, która posiada stosowne informacje, a dokument taki, jako dokument prywatny, podlega każdorazowej ocenie. Żądanie zamawiającego załączenia do oferty opinii wskazanej w punkcie VIII.23 SIWZ nie naruszyło zdaniem Sądu Okręgowego art. 7 ust. 1 i art. 25 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, gdyż zgodnie z § 3 ust. 1 punkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r., zamawiający może żądać zaświadczenia niezależnego podmiotu - w tym również Kierownika Ruchu Zakładu Górniczego Kopalni lub jego Zastępcę - zajmującego się poświadczaniem zgodności działań wykonawcy z normami jakościowymi.

Umowa o realizację zamówienia publicznego powinna być zawarta z uwzględnieniem wszystkich istotnych dla zamawiającego okoliczności i powinna odzwierciedlać zamierzenia zamawiającego ujawnione w postępowaniu. Stąd ustawa nakazuje już w specyfikacji zawrzeć istotne elementy umowy albo wzory, na podstawie których zostanie sporządzona. Nie ma też przeszkód, aby

do specyfikacji dołączona była gotowa treść umowy, podlegająca uzupełnieniu jedynie o dane ustalone w wyniku przeprowadzonego postępowania.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy uznał, podniesiony przez skarżącego zarzut naruszenia art. 36 ust. 1 punkt 16 ustawy, za chybiony. Wbrew twierdzeniom skarżącego Zamawiający załączył do SIWZ projekt umowy. Punkt XVI SIWZ zawierał odesłanie do niejsca na stronie internetowej Zamawiającego, na której można było uzyskać Ogólne Warunki Umów JSW S.A. Zamawiający załączył ponadto projekt umowy, w której w §1 ust. 1 i 3 wskazano istotne warunki umowy. Sąd Okręgowy podniósł, że skarżący złożył ofertę w postępowaniu wraz z podpisanym przez siebie oświadczeniem o zapoznaniu się z Ogólnymi Warunkami Umów JSW S.A.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uznał przedstawione w skardze zarzuty naruszenia przepisów postępowania również za nieuzasadnione.

Zamiarem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych jest kontrydiktoryjność postępowania, stąd pozostawiono stronom inicjatywę we wskazywaniu dowodów i wywodzeniu z nich skutków prawnych. Skład orzekający Izby powinien jednak zachowywać kontrolę nad prowadzonym postępowaniem, ponieważ jego celem jest wyjaśnienie sprawy. Dlatego też skład orzekający może odmówić przeprowadzenia niektórych dowodów, może też dopuścić dowody niewskazane przez stronę, jeżeli uzna ich przeprowadzenie za niezbędne dla ustalenia i oceny stanu faktycznego. Nawet przyznanie faktów przez drugą stronę nie może pozostać poza oceną składu orzekającego. Dowodami w sprawie są in. dokumenty, zeznania świadków, opinie biegłych oraz przesłuchanie stron. Najważniejsze z nich, to dokumentacja postępowania o udzielenie zamówienia oraz oferty złożone przez wykonawców. Zgodnie z § 22 ust. 1 regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań, zamawiający powinien dostarczyć na rozprawę oryginał tej dokumentacji oraz oferty. Dokumenty te w oryginale są do wglądu Izby oraz odwołującego się. W razie zaliczenia niektórych dokumentów do dowodów, w aktach postępowania odwoławczego powinny pozostać kopie tych dokumentów.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy uznał, że Krajowa Izba Odwoławcza rozważyła wszechstronnie - w sposób prawidłowy - zgromadzony materiał dowodowy, a w szczególności przeprowadzono dokładną analizę opisu przedmiotu zamówienia oraz katalogu żądanych od wykonawców dokumentów, Sąd Okręgowy uznał przy tym, że Krajowa Izba Odwoławcza nie była zobowiązana do skorzystania z przysługującego jej uprawnienia w postaci dopuszczenia dowodu z opinii biegłego, gdyż dowód ten nie był niezbędny dla ustalenia i oceny stanu faktycznego w niniejszej sprawie.

Mając powyższe na uwadze należało na podstawie art. 198 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych orzec jak w sentencji.

I-I Małgorzata Korfanty I-I Iwona Wańczura I-I Katarzyna Żymelka