

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 czerwca 2008 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział V Cywilny Odwoławczy

w składzie :

Przewodniczący

Sędziowie:

SSO Jan Bołonkowski
SO Ewa Sarniak
SR (dcl.) Joanna Staszewska
apl. sąd. Agnieszka Wýrodek

i 8 <07. 2(\\8

Protokolant:

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 czerwca 2008 roku w Warszawie

sprawy ze skargi Krzysztofa Kotkowskiego prowadzącego Zakład Usługowo Handlowy „ELKOT” z siedzibą w Radomiu

z udziałem zamawiającego Ministerstwa Edukacji Narodowej i odwołującego „GILDIA” Sp. z o.o. w Lublinie

w sprawie o udzielenie zamówienia publicznego

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 27 marca 2008 roku w sprawie o sygn. akt. KIO/UZP 224/08

I.

II.

zmienia zaskarżony wyrok w pkt. 1 w ten sposób, że oddala odwołanie;

zasądza od „GILDIA” Sp. z o.o. w Lublinie na rzecz Krzysztofa Kotkowskiego kwotę 4.217,00 zł (cztery tysiące dwieście siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania przed Sądem Okręgowym.

**Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność**

kowska

Kamil

5 ,XW

><^7 /< /

' Sygn. akt. V Ca 901/08

UZASADNIENIE

gF‘

s

Zamawiający - Ministerstwo Edukacji Narodowej prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Dz. U. Nr 223, poz. 1655), zwanej dalej ustawą, na „wyposażenie CKU, CKP i wybranych szkół zawodowych w stanowiska do egzaminów zawodowych, zawód nr 17- posadzkarz. Pismem z dnia 21 lutego 2008 roku Zamawiający poinformował wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej oferty W.S.O.P Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach. Czynność ta została oprotestowana przez wykonawcę konkurencyjnego Krzysztofa Kotkowskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Z.U.H. ELKOT w Radomiu. Protestujący podniósł, że w jego ocenie oferty złożone przez W.S.O.P Sp. z o.o., oraz GILDIA Sp. z o.o. winny zostać odrzucone, bowiem oferowane w nich urządzenia nie odpowiadają wymogom, jakie Zamawiający określił w pkt 3 załącznika nr 1 do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (zwanej dalej SIWZ). Protestujący podniósł, że w pozycji „pilarka do cięcia płytek” Zamawiający wymagał, aby dostarczona maszyna była profesjonalna, zaś zaoferowana przez firmę W.S.O.P Sp. z o.o. maszyna firmy

Einhell typu FGS 518/1 jest urządzeniem przeznaczonym dla majsterkowiczów i nie jest maszyną profesjonalną. W odniesieniu do oferty wykonawcy GILDIA Sp. z o.o. protestujący wskazał, że w pozycji „pilarka do cięcia płytek”, „pilarka do cięcia drewna” oraz „szlifierka stołowa” wykonawca zaoferował odpowiednio maszyny marki FERM, które nie są maszynami profesjonalnymi. Protestujący przedstawił oświadczenie z 26 lutego 2008 r. złożone przez firmę PROMA, zajmującą się sprzedażą narzędzi FERM na polskim rynku, z którego wynika, że narzędzia FERM, FERM FLORIN i in. są przeznaczone do zastosowań profesjonalnych w przemyśle i rzemiośle, a naprawom gwarancyjnym nie

podlegają usterki, które wystąpiły w narzędziach wykorzystywanych do celów zarobkowych w rzemiośle i przemyśle. W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego GILDIA Sp. z o.o. zgłosiła swoje przystąpienie do postępowania protestacyjnego. Przystępujący wskazał na brak interesu prawnego po stronie protestującego i podniósł, że zaoferowane przez niego maszyny są w pełni profesjonalne. Przystępujący przedstawił pismo firmy PROMA Polska z dnia 11 marca 2008 roku, zajmującej się sprzedażą na polskim rynku maszyn i urządzeń firmy FERM, z którego wynika, że pilarki FTZ-600, FKS-185 oraz szlifierka FSM-200 są urządzeniami profesjonalnymi i mogą być używane do nauki zawodów technicznych oraz do

Z^c-

I

i:

przeprowadzania egzaminów zawodowych, są na tyle trwałe, że w okresie przygotowania do egzaminu mogą być bez przeszkód eksploatowane do 8 godzin dziennie. Dodatkowo przystępujący do postępowania protestacyjnego podniósł, że zapisy na kartach gwarancyjnych nie mogą być brane pod uwagę dla rozważenia tej kwestii, bowiem to wykonawca bierze na siebie ciężar sprawowania serwisu i wystawia zbiorową kartę gwarancyjną.

Zamawiający pismem z dnia 7 marca 2008 roku protest uwzględnił, wyjaśniając, że wymagał dostarczenia sprzętu profesjonalnego, który będzie wykorzystywany intensywnie przez ok. 6-8 godzin dziennie. Wymóg ten był podyktowany koniecznością zaznajomienia uczniów z urządzeniami, które będą wykorzystywane na stanowisku w przyszłej ich pracy zawodowej. W konsekwencji uwzględnienia protestu Zamawiający odrzucił oferty złożone przez W.S.O.P Sp. z o.o. oraz GILDIA Sp. z o.o., jako niezgodne 2: treścią SIWZ.

Nie zgadzając się ze stanowiskiem Zamawiającego, Wykonawca GILDIA Sp. z o.o. wniósł w dniu 12 marca 2008 roku odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy.

Pismem z dnia 17 marca 2008 roku Z.U.H. ELKOT Krzysztof Kotkowski zgłosił

I

swoje przystąpienie do odwołania po stronie Zamawiającego.

W dniu 27 marca 2008 roku Krajowa Izba Odwoławcza wydała wyrok, w którym uwzględniła odwołanie, unieważniła czynność odrzucenia oferty Odwołującego i nakazała dokonanie ponownego badania i oceny ofert, a kosztami postępowania obciążyła Ministerstwo Edukacji Narodowej.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że Odwołujący jako podmiot, którego oferta została odrzucona w niniejszym postępowaniu, zachowuje interes prawny we wniesieniu środków ochrony prawnej, o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy. Izba podzieliła stanowisko Odwołującego co do naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, bowiem Zamawiający nie określił co rozumie pod pojęciem „urządzenie profesjonalne”. Wyjaśnienia Zamawiającego, według których urządzeniami takimi są urządzenia, które mogą być m.in. eksploatowane do 8 godzin dziennie, mają większą wytrzymałość i mogą być wykorzystywane jako urządzenia w przemyśle, nie mogą być uwzględnione na tym etapie postępowania. Izba zgodziła się natomiast z Odwołującym, że pojęcie „profesjonalne” nie jest pojęciem obiektywnym i jak przyznał Przystępujący do postępowania odwoławczego, jest określeniem nadawanym przez samych producentów urządzeń. Jak wynika z treści oświadczeń PROMA, złożonych tak przez Odwołującego, jak również przez Przystępującego do postępowania odwoławczego, pojęcie „profesjonalny” jest różnie rozumiane nawet przez samych producentów, bowiem odnoszą oni to pojęcie do przeznaczenia jakie mają spełniać

* /oferowane narzędzia „profesjonalny w przemyśle i rzemiośle” albo „profesjonalny do nauki zawodów technicznych i egzaminowania”.

Zgodnie zaś z przepisami ustawy na Zamawiającym spoczywa obowiązek precyzyjnego, wyczerpującego i jednoznacznego opisanie przedmiotu zamówienia, tak aby spełniał on oczekiwane przez niego funkcje i był w pełni przydatny. Wyczerpujące opisanie przedmiotu zamówienia w sposób uwzględniający wszystkie wymagania leży w interesie Zamawiającego. Zatem jeśli Zamawiający wymagał od zaoferowanych urządzeń np. większej wytrzymałości i odporności na eksploatację, winien swoje oczekiwania zamieścić w SIWZ.

W niniejszym postępowaniu Zamawiający opisał przedmiot zamówienia przez podanie jego szczegółowych parametrów i jak wynika z oświadczenia złożonego przez Zamawiającego w trakcie rozprawy, urządzenia firmy FERM, zaoferowane przez GILDIA Sp. z o.o., spełniają wymienione parametry określone w załączniku nr 1 do SIWZ.

W ocenie Izby, zarówno pismo z dnia 11 marca 2008 roku jak i pismo z dnia 29 lutego 2008 roku, potwierdzają jednoznacznie i w sposób nie budzący wątpliwości, że „urządzenia marki FERM są profesjonalnymi narzędziami do nauki zawodów technicznych i egzaminowania” oraz, że „są na tyle trwałe, że w okresie przygotowania do egzaminu mogą bez przeszkód być eksploatowane do 8 godzin dziennie”.

Pismo firmy FERM z 26 lutego 2008 r., przedstawione przez Przystępującego do odwołania Krzysztofa Kotkowskiego, nie może stanowić podstawy do stwierdzenia, że urządzenia zaoferowane przez Odwołującego nie są urządzeniami profesjonalnymi, bowiem nie dotyczy ono konkretnych urządzeń, a wszystkich narzędzi marki FERM, FERM FLORIN itp. Ponadto z oświadczenia złożonego przez firmę PROMA we wskazanym piśmie wynika, że narzędzia firmy FERM „nie są przeznaczone do zastosowań profesjonalnych w przemyśle i rzemiośle”. Dodatkowo Izba zwróciła uwagę na okoliczność, że urządzenia będące przedmiotem zamówienia mają być przeznaczone i wykorzystywane do nauki zawodów technicznych i egzaminowania, a spełnienie tej funkcji zostało potwierdzone w oświadczeniu firmy PROMA z dnia 29 lutego 2008 roku.

Od powyższego wyroku skargę wniósł Izby Krzysztof Kotkowski, zarzucając naruszenie:

- art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy poprzez unieważnienie czynności odrzucenia oferty firmy GILDIA Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie i nakazanie dokonania ponownego badania i oceny ofert, oraz - ewentualnie

- art. 191 ust. 3 ustawy, poprzez zaniechanie unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia z urzędu, w sytuacji, gdy w uzasadnieniu wyroku stwierdzono naruszenie przez Zamawiającego podstawowych zasad dotyczących formułowania opisu przedmiotu zamówienia (art. 29 ustawy).

Mając na uwadze powyższe, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez orzeczenie o oddaleniu odwołania i podtrzymaniu decyzji zamawiającego o odrzuceniu oferty firmy GILDIA Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie, ewentualnie unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a także o zasądzenie od GILDIA Sp. z o.o. kosztów zastępstwa procesowego przed Krajową Izbą Odwoławczą oraz kosztów postępowania przed Sądem.

GILDIA Sp. z o.o. w Lublinie wniosła o oddalenie skargi w całości.

Zamawiający wniósł o oddalenie skargi i zasądzenie od skarżącego na rzecz Zamawiającego kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Stosownie do art. 29 ust. 1 ustawy zamawiający ma obowiązek 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. Zamawiający w załączniku nr 1 do SIWZ, określając

przedmiot zamówienia, w odniesieniu do niektórych władzeń użył określenia „profesjonalne”. Istota rozstrzygnięcia polegała więc na ocenie, czy użyty termin odpowiada wymogom stawianym przez ustawodawcę w art. 29 ust. 1 ustawy, co do sposobu określenia przedmiotu zamówienia. Nikt spośród uczestników postępowania przed dokonaniem przez Zamawiającego czynności wyboru oceny ofert, nie kwestionował Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w zakresie użytego w niej pojęcia „profesjonalne”. Żaden z uczestników nie zwrócił się bowiem do Zamawiającego o wyjaśnienie treści SIWZ w trybie art. 38 ustawy. Nasuwa to przypuszczenie, że żaden oferentów nie miał wówczas wątpliwości, co oznacza ten termin. Brak wątpliwości co do znaczenia terminu „profesjonalny” jest zrozumiałe, gdyż termin ten jest powszechnie używany w języku polskim. Wszystkie słowniki wyrazów obcych termin ten definiują jako - mający związek z profesją - zawodowy. Ponieważ żaden z uczestników nie zwracał się do Zamawiającego o bliższe wyjaśnienie znaczenia terminu „profesjonalny” w znaczeniu użytym w SIWZ, a znaczenie tego pojęcia w języku polskim jest zrozumiałe, należy oceniać wymóg profesjonalności urządzeń przez pryzmat znaczenia językowego. Oczekiwanie przez

Zamawiającego, że dostarczone urządzenia będą miały charakter profesjonalny jest zrozumiałe ze względu sam na przedmiot i cel postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Z pismnego oświadczenia wydanego przez firmę PROMA w dniu 26 lutego 2008 r. wynika, że narzędzia firmy FERM, jakie zaoferowała GILDIA Sp. z o.o., nie są przeznaczone do zastosowań profesjonalnych w przemyśle i rzemiośle, a naprawom gwarancyjnym nie podlegają usterki, które wystąpiły w narzędziach wykorzystywanych do celów profesjonalnych. Potwierdza to klauzula zawarta w karcie gwarancyjnej narzędzi FERM, z której wynika, że narzędzia nie są przeznaczone dla profesjonalnych użytkowników, a naprawom gwarancyjnym nie podlegają usterki, które wystąpiły narzędziach wykorzystywanych do celów zarobkowych w przemyśle lub rzemiośle.

Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że oświadczenie firmy PROMA z 26 lutego 2008 r. nie może stanowić podstawy do stwierdzenia, że oferowane przez firmę GILDIA narzędzia nie są narzędziami profesjonalnymi, bowiem nie dotyczy ono konkretnych narzędzi firmy FERM, lecz wszystkich urządzeń tej marki. Ocena Izby w tym względzie jest jednak błędna. Skoro bowiem PROMA nie wymieniła w swym oświadczeniu konkretnych narzędzi FERM, oznacza to, że wszystkie narzędzia tej marki nie mają charakteru profesjonalnego. Z kolei oświadczenie firmy PROMA z 29 lutego 2008 r. wskazuje na to, że urządzenia FERM są profesjonalnymi narzędziami do nauki zawodów technicznych i egzaminowania. Tak określony charakter urządzeń FERM nie podważa wcześniejszego oświadczenia o nieprofesjonalnym charakterze narzędzi FERM. Jak bowiem wcześniej wyjaśniono, pojęcie „profesjonalny” odnosi się do katalogu przedmiotów mających związek z wykonywaniem profesji, a nauka zawodu nie jest wykonywaniem profesji.

Konkludując należy więc stwierdzić, że skoro firma GILDIA zaoferowała urządzenia marki FERM, nie mające charakteru profesjonalnych urządzeń, Zamawiający miał podstawy odrzucić ofertę tego oferenta, jako nie spełniającą wymogów SIWZ.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w związku z art. 194 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, zmienił zaskarżony wyrok Krajowej Izby Odwoławczej i oddalił odwołanie. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do art. 98 § 1 k.p.c.

**Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność**

referent/stażysta

Kamila Bętkowska

