

KJW KITTEL JURA

JAŻWIŃSKI SPÓŁKA KOMANDYTOWA

Warszawa, 5 grudnia 2022 roku

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej

ul. Postępu 17a

02-676 Warszawa

Zamawiający: Gmina Miasto Świnoujście

ul. Wojska Polskiego 1/5

tel.: (91) 321 24 25

e-mail: bzp@um.swinoujście.pl

Odwołujący: SWARCO POLAND spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

ul. Ekranowa 6, 32-085 Modlniczka

e-mail: info-pl.ti@dynniq.com

tel.: +48 (12) 258 56 80

KRS: 0000217697

REGON: 356867826

NIP: 6762274041

reprezentowany przez:

Radcę prawnego Martę Kittel

Adwokat Dominikę Jura

Adwokata Łukasza Jaźwińskiego

KJW Kittel Jura Jaźwiński sp. k.

ul. Bagno 2 lok. 77, 00-112 Warszawa

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: „*Budowa systemu zarządzania ruchem w Świnoujściu*”, znak sprawy: BZP.271.43.2022 (zwane dalej: „Postępowaniem”)

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE w dniu 23 listopada 2022 roku, pod numerem: Dz.U. 2022/S 226-650414

ODWOŁANIE

Działając w imieniu Odwołującego, na podstawie art. 513 pkt 1) w zw. z art. 505 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm., dalej zwaną: „ustawą Pzp”), niniejszym wnoszę odwołanie od:

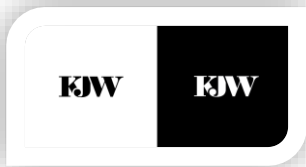
1. niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, polegającej na opisanu warunku udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny, jak również żądaniu złożenia wraz z ofertą koncepcji podsystemów, co jest



wymogiem nieproporcjonalnym, jak również czynności polegającej na opisanu przedmiotu zamówienia w sposób niewyczerpujący, jak również taki, który nie gwarantuje zachowania uczciwej konkurencji, czyli w taki sposób, który nie spełnia wymogów ustawy Pzp.

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1) art. 112 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, bowiem nieodnoszący się do minimalnych poziomów zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, a referujący do zamówienia opcjonalnego, tj. tej części zamówienia, która może nie być zlecona do realizacji w ogóle, a nadto, który to warunek w powiązaniu z pozostałymi powoduje, iż jest on nadmierny i w nieuzasadniony sposób eliminuje z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia wykonawców zdolnych do realizacji przedmiotu zamówienia;
- 2) art. 106 ust. 2 w zw. z art. 7 pkt 20) ustawy Pzp, poprzez określenie przedmiotowych środków dowodowych w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, bowiem żądanie złożenia wraz z ofertą koncepcji podsystemów zgodnie z wytycznymi SWZ, zawierających m.in.: szczegółowe opisy oferowanych rozwiązań aplikacyjnych i sprzętowych oraz ich powiązań z określeniem charakterystyki i specyfikacji dla poszczególnych etapów wdrożenia, w tym nazw producentów poszczególnych rozwiązań, nazw handlowych, wersji oprogramowania, przykładów realizacji danych funkcjonalności na przykładzie oferowanego oprogramowania wraz z prezentacją graficzną, jak również szczegółowy harmonogram prac, stanowi wykonanie części zamówienia już na etapie ofertowania, co jest wymogiem nadmiarowym w stosunku do przedmiotu zamówienia, a zważywszy na okoliczności towarzyszące przeprowadzeniu postępowania, takie jak termin złożenia oferty, szczegółowość koncepcji, dostępność podsystemów, rozwiązań, sprzętu itd. w związku m.in. z kryzysem wywołanym ogólnoswiatową pandemią SARS-CoV-2, wojną w Ukrainie, restrykcjami gospodarczymi itd. powoduje eliminację z postępowania wykonawców, zdolnych do realizacji przedmiotu zamówienia, jak również jest działaniem niezgodnym z ustawą, albowiem żądanie przedstawienia tak szczegółowej koncepcji realizacji przedmiotu umowy nie służy potwierdzeniu zgodności oferowanych



rozwiązań z wymaganiami Zamawiającego, a tylko takie przedmiotowe środki dowodowe mogą być żądane przez zamawiającego;

- 3) art. 99 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niewyczerpujący, bez wskazania wszystkich danych warunkujących realizację przedmiotu zamówienia, jak również w sposób niegwarantujący zachowania uczciwej konkurencji, preferujący wykonawcę będącego dostawcą dotychczasowych rozwiązań w zakresie sterowników Aster IT;
- 4) art. 16 pkt 1) oraz art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, poprzez niezapewnienie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, poprzez naruszenie podstawowych obowiązków Zamawiającego wynikających z ww. przepisów ustawy Pzp, które to zarzuty stanowią konsekwencję wyżej wskazanych zarzutów.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o:

- 1) uwzględnienie odwołania w całości;
- 2) nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji dokumentacji postępowania, poprzez:
 - a. wykreślenie z Rozdziału VI, pkt 1., podpunkt 1.2.4.01 tiretu 3 SWZ, tj. następującego fragmentu: *„Zawierający system informacji, opartej na detekcji poprzez sensory na 40 miejsc postojowych w jednym zamówieniu oraz jego serwis. Przez system informacji rozumie się dedykowany system informatyczny umożliwiający monitorowanie zajętości miejsc parkingowych za pomocą dedykowanego oprogramowania i bezprzewodowych sensorów wbudowanych w nawierzchnię tych miejsc oraz urządzeń elektronicznych pośredniczących w transmisji informacji pomiędzy sensorami a serwerem”*;
 - ewentualnie:
 - o dopuszczenie przez Zamawiającego możliwości wykazania się ww. zadaniem zrealizowanym na podstawie odrębnej umowy, zlecenia, zamówienia w reżimie dostawy, usługi bądź roboty budowlanej, aniżeli zadania opisane w Rozdziale VI, pkt 1, podpunkt 1.2.4.01 tirety od 1 do 2;
 - b. zmianę opisu koncepcji, która ma być złożona wraz z ofertą, znajdującego się w rozdziale IX SWZ, poprzez ograniczenie tego opisu do elementów kluczowych, a nie tak szczegółowych, w tym zwłaszcza, poprzez rezygnację z żądania



wskazania: nazw producentów poszczególnych rozwiązań aplikacji systemowych, oferowanego systemu, wykorzystanego oprogramowania, rozwiązań sprzętowych, urządzeń wykonawczych dedykowanych do pracy w ramach podsystemu oraz ich nazw handlowych, powiązań pomiędzy elementami w ramach oferowanych otwartych standardów wymiany danych, opisów protokołów (w formie tabelarycznej) i standardów wymiany danych z przypisaniem do dedykowanych im rozwiązaniom systemowym, zrzutów z ekranu z przykładowych wdrożeń, architekturę podsystemów, ze wskazaniem na jego modułowość i warstwy funkcjonalne, elementów systemu przewidzianego do zainstalowania w poszczególnych lokalizacjach, sposobów zarządzania priorytetami, sposobów rejestracji materiału niezależnie dla każdej kamery, sposobów rejestracji materiału w różnych rozdzielczościach dla kamery, sposobów i zakresu rejestrowanych informacji o np. alarmach, sposobów integracji z aplikacją centralną i prezentacji obrazów z kamer z jej wykorzystaniem, harmonogramu projektu, opisu sposobu automatycznego obliczania zmiennych sterujących sygnałów zezwalających dla decyzyjnych grup sygnalizacyjnych/faz ruchu, szczegółowego opisu kolejnych kroków algorytmu i sposobów obliczania poszczególnych zmiennych sterujących, metod programowania i kalibracji systemu sterowania, opisu, jakie dane oraz w jaki sposób są definiowane w systemie, opisu całego procesu kalibracji metody sterowania z podaniem sposobu oceny, sposobu automatycznego obliczenia wiązki koordynacyjnej pomiędzy zdefiniowanymi skrzyżowaniami, opisu całego procesu obliczenia wiązki koordynacyjnej, opisu sposobu i czasu reakcji systemu na wykrycie zmiennych warunków ruchu, np. przeciążenia sieci, opisu sposobu wykorzystywania danych z detektorów wraz z oceną wiarygodności zbieranych danych pomiarowych, sposobu sterowania w oferowanym systemie (na poziomie centralnym i lokalnym) w przypadku awarii poszczególnych elementów systemu, opisu systemu komunikacji i detekcji ruchu na skrzyżowaniu jak i detektorów systemowych, informację o oferowanych algorytmach sterowania akomodacyjnego izolowanego i skoordynowanego zależnego od warunków ruchu, opisu sposobu programowania algorytmów i zmiany parametrów wraz z opisem wszystkich narzędzi i programów służących do programowania i zmiany parametrów, opisu sposobu integracji i pracy sterowników sygnalizacji świetlnej w



ramach systemu optymalizacji sieciowej w tym: jakie dane sterownik otrzymuje od systemu optymalizacji sieciowej, w jaki sposób sterownik przetwarza i wykorzystuje dane z systemu optymalizacji sieciowej dla zrealizowania założonej strategii sterowania, opisu sposobu definiowania algorytmu pracy sterownika w ramach systemu optymalizacji sieciowej, opisu parametrów jakie określają pracę sterownika w ramach systemu optymalizacji sieciowej, parametrów algorytmów pracy sterowników, które można zmienić bez potrzeby kompilowania kodów źródłowych sterownika;

- c. uzupełnienie opisu przedmiotu zamówienia, poprzez przekazanie protokołu komunikacji ze sterownikami Aster IT oraz przekazanie zobowiązania producenta ww. sterowników do podjęcia współpracy z wykonawcą w ramach realizacji przedmiotu zamówienia objętego Postępowaniem, w tym przede wszystkim do przekazywania wszelkiej niezbędnej dokumentacji, informacji, danych itd. nieodpłatnie,

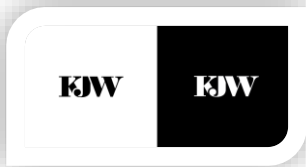
ewentualnie, w wypadku braku posiadania ww. danych:

o dopuszczenie przez Zamawiającego możliwości realizacji tej części zamówienia, która dotyczy wykorzystania sterowników Aster IT, poprzez użycie innych sterowników, ewentualnie poprzez przejęcie, po wymianie sterowników gwarancji na tych sygnalizacjach przez wykonawcę systemu;

- 3) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Zachowanie wymogów formalnych: Odwołujący wnosi odwołanie wobec czynności i zaniechania Zamawiającego z 23 listopada 2022 r., a tym samym Odwołujący zadośćuczynił wymogom formalnym określonym w ustawie Pzp, co do zachowania 10-dniowego terminu na wniesienie odwołania. W tym dniu Zamawiający opublikował bowiem ogłoszenie o udzielenie zamówienia publicznego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, jak również udostępnił dokumentację postępowania.

Interes we wniesieniu odwołania: Odwołujący posiada interes we wniesieniu odwołania, bowiem w przypadku prawidłowego działania Zamawiającego będzie mógł złożyć w



Postępowaniu ofertę na warunkach zapewniających zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, zgodnie z art. 16 pkt 1) ustawy Pzp.

W wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp Odwołujący poniesie szkodę, gdyż utraci szansę na zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego, a tym samym nie uzyska wynagrodzenia z tytułu jego realizacji. Powyższe niezbicie dowodzi naruszenia interesu Odwołującego w uzyskaniu niniejszego zamówienia i stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Odwołującego ze środków ochrony prawnej przewidzianych w ustawie Pzp.

UZASADNIENIE

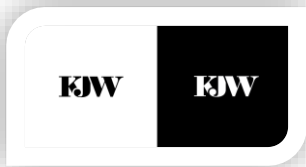
Zamawiający prowadzi postępowania pn.: *Budowa systemu zarządzania ruchem w Świnoujściu*”.

Przedmiotem zamówienia jest zaprojektowanie, dostarczenie oraz instalacja i uruchomienie Systemu Zarządzania Ruchem (SZR) w Świnoujściu, zwanego dalej również jako System ITS. Zamówienie realizowane jest poprzez formułę „zaprojektuj i wybuduj”, zatem składa się z dwóch podstawowych etapów: etapu I projektowania i etapu II - realizacyjnego. Zakres etapu realizacyjnego został podzielony na poniższe etapy:

Zakres podstawowy zamówienia obejmuje:

- a) Etap I – Opracowanie projektu systemu zarządzania ruchem w Świnoujściu - Opracowanie niezbędnej dokumentacji projektowej całości systemu i podsystemów dla realizacji prac.
- b) ETAP II – Dostawa, montaż i wykonanie robót budowlanych umożliwiających uruchomienie systemu oraz przeprowadzenie szkoleń. Etap II obejmuje poniższe podsystemy:
 - Podsystem sterowania ruchem drogowym,
 - Podsystem informacji dla kierowców,
 - Podsystem transmisji danych,
 - Wyposażenie i adaptacja pomieszczeń Centrum Zarządzania Ruchem
- c) ETAP IIA – Wdrożenie systemu zarządzania ruchem (SZR),
- d) ETAP IIB – Asysta techniczna

Zamawiający przewidział skorzystanie z prawa opcji w okresie 36 miesięcy od dnia podpisania umowy.



ETAP III – przewidziany w okresie wydłużonym realizacji Kontraktu

- Podsystem wizyjny

ETAP IV – przewidziany w okresie wydłużonym realizacji Kontraktu

- Podsystem informacji parkingowej
- Podsystem transmisji danych

ETAP V – przewidziany w okresie wydłużonym realizacji Kontraktu

- Podsystem priorytetu dla pojazdów transportu zbiorowego,
- Podsystem dynamicznej informacji pasażerskiej,
- Podsystem transmisji danych
- Wyposażenie i adaptacja pomieszczeń Centrum Zarządzania Ruchem

Początkowy etap projektowania uwzględniać ma w pełni, proponowaną przez Wykonawcę technologię, w zakresie systemu ITS. W etapie realizacyjnym Wykonawca wykona wszelkie niezbędne roboty budowlane, dokona dostaw i montażu urządzeń, wykona niezbędne instalacje i uruchomi system do wymaganej funkcjonalności. Zamówienie obejmuje również wsparcie techniczne w okresie wdrożenia oraz asystę techniczną po okresie wdrożenia, a także przeszkolenie kadry Zamawiającego.

Szczegóły określone zostały w opisie przedmiotu zamówienia (Programie Funkcjonalno Użytkowym wraz z załącznikami) stanowiącym załącznik nr 6.9.

I. Warunki udziału w postępowaniu – 1) zarzut odwołania:

Zamawiający w Rozdziale VI. SWZ określił warunki udziału w postępowaniu, które w zakresie zdolności technicznej i zawodowej sformułowane zostały w sposób następujący:

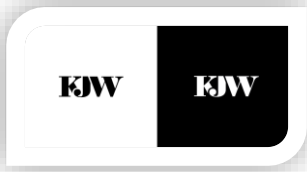
„Zamawiający uzna, że wykonawca posiada wymagane zdolności techniczne i/lub zawodowe zapewniające należyte wykonanie zamówienia, jeżeli wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich dziesięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał (zakończył) w sposób należyty oraz zgodnie z zasadami sztuki inżynierskiej co najmniej jedno zamówienie obejmujące zaprojektowanie, dostawę i wdrożenie oraz uruchomienie do działania w warunkach rzeczywistego ruchu drogowego Systemu Zarządzania Ruchem (SZR) lub Systemu Sterowania Ruchem (SSR) Drogowym, który obejmował łącznie co najmniej następujące podsystemy i funkcjonalności:

- **System Sterowania Ruchem (SSR)** z funkcją optymalizacji parametrów sterowania drogową sygnalizacją świetlną zarówno dla poszczególnych skrzyżowań, ciągów komunikacyjnych lub obszarów miejskich oraz z funkcją przydzielania i realizacji priorytetu dla wybranych uczestników ruchu, np. pojazdów komunikacji zbiorowej. W ramach SSR, który jednocześnie realizował nadzór, zarządzanie i optymalizację obszarem wdrożenia danej inwestycji (wyznaczonego obszaru i/lub koordynowanych ciągów komunikacyjnych) dla minimum 10 skrzyżowań z sygnalizacją świetlną i uruchomioną funkcją priorytetu dla co najmniej 20 wyznaczonych pojazdów komunikacji zbiorowej (np. autobusy lub trolejbusy lub tramwaje) lub pojazdów specjalnych;
- **System informacji dla Kierowców** oparty o wykorzystanie elektronicznych tablic o zmiennej treści, znaków typu VMS z podłączonymi przynajmniej dwiema tego rodzaju urządzeniami (elektronicznymi tablicami lub znakami typu VMS) oraz jednocześnie posiadający dedykowany do celów informacji o aktualnych warunkach ruchu Portal Internetowy typu WWW;
- **Zawierający system informacji**, opartej na detekcji poprzez sensory na 40 miejsc postojowych w jednym zamówieniu oraz jego serwis. Przez system informacji rozumie się dedykowany system informatyczny umożliwiający monitorowanie zajętości miejsc parkingowych za pomocą dedykowanego oprogramowania i bezprzewodowych sensorów wbudowanych w nawierzchnię tych miejsc oraz urządzeń elektronicznych pośredniczących w transmisji informacji pomiędzy sensorami a serwerem”

Jednocześnie Zamawiający zastrzegł, iż uzna ww. warunek za spełniony, jeżeli wykonawca wykaże się ww. zadaniami zrealizowanymi na podstawie jednej umowy, zlecenia, zamówienia w reżimie dostawy, usługi bądź robót budowlanych.

W pierwszej kolejności Odwołujący pragnie wskazać, iż część zadań określonych w wyżej zacytowanym warunku udziału w postępowaniu odnosi się do zamówienia podstawowego, zaś część – w tym zwłaszcza tiret trzeci, obejmujący system informacji, do zamówienia objętego w niniejszym Postępowaniu prawem opcji.

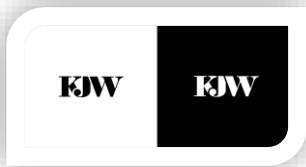
Przepisy aktualnego Prawa zamówień publicznych, ani dyrektywy zamówieniowe nie definiują pojęcia „prawo opcji”. Opierając się na dotychczasowej praktyce, orzecznictwie,



stanowiskach przedstawicieli doktryny oraz przepisach aktualnego Prawa zamówień publicznych, prawo opcji można zdefiniować jako przysługujące zamawiającemu, kontraktowo zastrzeżone, uprawnienie prawnokształtujące, którego treść sprowadza się do możliwości jednostronnego rozszerzenia zakresu zamówienia (zakresu świadczeń i obowiązków), które obowiązany jest realizować wykonawca, na warunkach wynikających z umowy w sprawie zamówienia publicznego. Rozszerzenie zakresu zamówienia następuje względem gwarantowanej części zamówienia i musi mieścić się w granicach wyznaczających opcjonalny zakres zamówienia. W konsekwencji prawo opcji uznać należy za uprawnienie zamawiającego, nie zaś za jego zobowiązanie.

Zastrzeżenie przez Zamawiającego w niniejszym Postępowaniu, aby całe wymagane doświadczenie – odnoszące się zarówno do zakresu gwarantowanego, jak i opcjonalnego, w ramach jednego zamówienia, zlecenia, w sposób poważny ogranicza konkurencję. Po pierwsze wskazać należy, że zamówienie objęte prawem opcji nie polega na powtórzeniu zamówienia głównego, a obejmuje zamówienie systemu informacji, nieobjętego zamówieniem głównym. Jednocześnie system informacji objęty prawem opcji jest systemem wysoce specjalistycznym i realizowanym zwykle w ramach oddzielnego zamówienia, stricte związanego z obszarem/dziedziną parkowania, a nie łącznie, w ramach jednego Systemu Zarządzania Ruchem lub Systemu Sterowania Ruchem Drogowym. Powyższe wynika nie tylko z doświadczenia Odwołującego, ale zostało także przez niego potwierdzone w oparciu o analizę dotychczas realizowanych systemów ITS na terenie Polski. Z powyższej analizy wynika, że na 19 dostarczonych systemów ITS w Polsce w okresie ostatnich 15 lat, jedynie 6 obejmowało łącznie takie podsystemy i tylko 3 z nich spełnia wszystkie elementy jak te określone w kwestionowanym warunku udziału w postępowaniu. System opisany w kwestionowanym warunku jeśli był przedmiotem zamówienia to w przeważającej większości w ramach oddzielnego zamówienia, zlecenia.

Ograniczenie możliwości złożenia oferty w niniejszym Postępowaniu do wykonawców, którzy zrealizowali w ramach jednego zamówienia, zlecenia, wszystkie podsystemy określone w podpunkcie 1.2.4.01 SWZ nie znajduje uzasadnienia także i z tej przyczyny, że zamówienie objęte prawem opcji może nie być w ogóle zlecone wykonawcy do realizacji, nawet pomimo posiadania przez niego odpowiedniego doświadczenia. Jednocześnie wykonawcy, którzy posiadają doświadczenie w realizacji systemu opisanego w trzecim tirecie podpunktu 1.2.4.01. SWZ, jak również doświadczenie obejmujące zakres



główny zamówienia, gwarantowany do realizacji zdobyte w ramach osobnych umów, nie będą mieli możliwości nawet złożenia oferty.

W myśl przepisu art. 112 ustawy Pzp zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. „Proporcjonalny” oznacza, zgodnie z definicją zawartą w *Uniwersalnym słowniku języka polskiego (Uniwersalny słownik..., t. 3, P–S, red. S. Dubisz, s. 581)*, mający określony stosunek części do całości, zachowujący proporcje z czymś porównywanym.

Przyjęcie definicji językowej jednakże nie wnosi oczekiwanej wskazówki co do dokonywania konkretyzacji warunków, gdyż przy założeniu, że warunek jest związany z przedmiotem zamówienia, zawsze pozostaje on w jakiejś proporcji do niego. Dlatego też niezbędne wydaje się interpretowanie określenia „proporcjonalny” przez pryzmat dorobku prawa wspólnotowego i orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości, w których przymiotnik „proporcjonalny” używany jest w znaczeniu „zachowujący właściwą proporcję”. Warunek proporcjonalny oznacza więc tyle, co warunek nienadmierny. W wyroku z 16.09.1999 r., C-414/97, Komisja Wspólnot Europejskich v. Królestwo Hiszpanii, ECR 1999/8–9A, s. I-05585, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że ocena, czy podjęte środki są zgodne z Traktatem ustanawiającym Wspólnotę Europejską, wymaga tzw. testu proporcjonalności, czyli wykazania, że podjęte działania są adekwatne i konieczne do osiągnięcia wybranego celu. W wyroku z 27.10.2005 r., C-234/03, Contse S.A., Vivisol Srl, Oxigen Salud SA v. Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (Ingesa), ECR 2005/10B, s. I-09315, Trybunał Sprawiedliwości uznał za nieproporcjonalny warunek posiadania potencjału technicznego, gdyż żądanie zamawiającego wykazania się przez wykonawcę potencjałem było nadmierne w stosunku do przedmiotu zamówienia. W wyroku z 23.12.2009 r., C-376/08, Serrantoni Srl, Consorzio stabile edili Scrl v. Comune di Milano, ECR 2009/12B, s. I-12169, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że przy określaniu, którzy wykonawcy nie mogą wziąć udziału w postępowaniu, niezbędne jest zachowanie zasady proporcjonalności, a ewentualne ograniczenia konkurencji powinny być jak najmniejsze i stosowane jedynie w zakresie niezbędnym do osiągnięcia celów danego zamówienia.

Pojęciem proporcjonalności w prawie gospodarczym wielokrotnie zajmował się Trybunał Konstytucyjny, kształtując reguły zachowania państwa przy konieczności ingerencji w swobody konstytucyjne. W celu oceny respektowania zasady proporcjonalności Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 26.03.2007 r., K 29/06, OTK-A 2007/3, poz. 30, wskazał na trzy



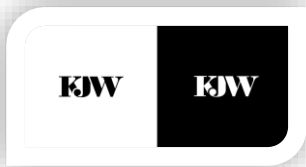
wytyczne, które w odniesieniu do czynności przy udzielaniu zamówienia publicznego można sformułować następująco:

- 1) reguły postępowania ustalone przez zamawiającego są w stanie doprowadzić do zamierzonych skutków, tj. zaspokojenia potrzeb zamawiającego (zasada przydatności);
- 2) są one niezbędne do ochrony interesu zamawiającego (zasada konieczności);
- 3) ich efekty są istotniejsze niż skutki ograniczeń nakładanych na wykonawcę.

Badanie zachowania zasady proporcjonalności wymaga zawsze wskazania konkurujących ze sobą dóbr chronionych, tj. innych zasad ustawowych. Ważne jest więc ustalenie, jakie interesy istotniejsze od zachowania zasady jawności, swobody prowadzenia działalności gospodarczej, ochrony uczciwej konkurencji czy też równego traktowania chroni czynność zamawiającego ograniczająca, przy stosowaniu szczegółowych przepisów, normy wynikające z tych zasad.

W określaniu warunków udziału w postępowaniu zastosowanie się do zasady proporcjonalności oznacza tyle co zakaz ustanawiania ograniczeń o zaburzonej proporcji pomiędzy dostępem wykonawców do wykonywania zadań publicznych a rangą podlegającego ochronie interesu zamawiającego.

Precyzując zatem warunki udziału w postępowaniu, Zamawiający powinien się opierać na obiektywnych przesłankach, tak aby do udziału w postępowaniu był dopuszczony każdy wykonawca zdolny do wykonania zamówienia. Jak wskazuje się w doktrynie, celem unormowania nie jest jakiegokolwiek zawężenie kręgu potencjalnych wykonawców, lecz wyłącznie ochrona interesów publicznych. W konsekwencji uznać należy, że jakkolwiek żądanie wykazaniem się doświadczeniem podobnym do podstawowego, gwarantowanego zakresu zamówienia w niniejszym Postępowaniu, w ramach jednego zamówienia, zlecenia jest działaniem zgodnym z przepisem art. 112 ust. 1 ustawy Pzp, to jednak wymaganie, aby doświadczenie odnoszące się do zakresu opcjonalnego, a zatem takiego, który może w ostateczności nie być zlecony do realizacji przez wykonawcę, również było realizowane w ramach tego samego zamówienia, zlecenia, jest działaniem z naruszeniem ww. przepisu. Zrozumiałym jest wymaganie posiadania doświadczenia nabytego w ramach zamówienia podobnego do tego, jakie obejmuje niniejsze Postępowanie, ale w sytuacji, w której sam Zamawiający nie ma pewności czy będzie zlecał wykonanie podsystemu ujętego w prawie opcji, powinien dopuścić możliwość wykazania się doświadczeniem podobnym w ramach innego zamówienia, zlecenia. Intencją winno być bowiem udzielenie zamówienia wykonawcy



posiadającemu odpowiednie doświadczenie, nie zaś ograniczenie konkurencji i to tak poważne.

Mając powyższe na uwadze, Odwołujący wnosi, alternatywnie – albo o wykreślenie całego tiretu trzeciego z podpunktu 1.2.4.01 SWZ, albo o dopuszczenie możliwości wykazania się doświadczeniem opisanym w kwestionowanym warunku udziału w postępowaniu w ramach odrębnego zamówienia, zlecenia. Powyższe gwarantuje Zamawiającemu, że zamówienie będzie realizowane przez podmiot posiadający odpowiednie doświadczenie, ale jednocześnie nie narazi Zamawiającego na zarzut zbyt dużego ograniczenia konkurencji.

II. Przedmiotowe środki dowodowe – zarzut nr 2):

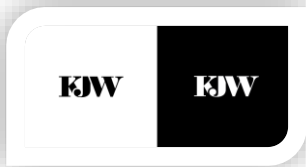
Zamawiający w Rozdziale IX SWZ wskazał, iż wymaga opracowania i złożenia wraz z ofertą koncepcji nw. podsystemów zgodnie z wytycznymi SWZ zawierających przynajmniej szczegółowe opisy oferowanych rozwiązań aplikacyjnych i sprzętowych oraz ich powiązań z określeniem charakterystyki i specyfikacji dla poszczególnych etapów wdrożenia. Dalej Zamawiający określił, iż:

„Koncepcja musi opisywać zaoferowane przez Wykonawcę rozwiązania. Dokument musi się odnosić do każdego z poniższych punktów (od 1 do 8), oraz zawierać wszystkie szczegółowe informacje wymagane w danym punkcie. Zamawiający dokona oceny oferty na zasadzie spełnia/nie spełnia. W przypadku, jeżeli przedstawiona koncepcja nie będzie spełniała wymagań określonych w SWZ, Zamawiający odrzuci daną ofertę.

1. Podsystem Zarządzania Ruchem

Należy dołączyć koncepcję rozwiązań aplikacyjnych stanowiących warstwę systemu nadrzędnego oraz poszczególnych podsystemów integrowanych. W opisie należy zawrzeć nazwy producentów poszczególnych rozwiązań aplikacji systemowych oraz ich nazwy handlowe jak również poszczególne ich powiązania w ramach oferowanych otwartych standardów wymiany danych. Należy opisać przynajmniej następujące elementy:

- *Podsystem Sterowania Ruchem*
- *Podsystem Monitoringu Wizyjnego*
- *Podsystem priorytetu dla pojazdów transportu zbiorowego,*
- *Centrum Zarządzania Ruchem*



Niezbędne jest dołączenie schematu przedstawiającego logikę współdziałania podsystemów w warstwach systemu nadrzędnego SZR. Należy uwzględnić w opisie w formie tabelarycznej opisy protokołów i standardy wymiany danych z przypisaniem do dedykowanych im rozwiązań Systemowym. Wszystkie opisywane oferowane rozwiązania muszą spełniać wymagania przetargowe.

2. Podsystem Sterowania Ruchem Drogowym

Wykonawca przedstawi i opíše funkcje operatorskie oferowanego podsystemu sterowania ruchem na konkretnych przykładach (wraz załączonymi zrzutami ekranu z przykładowych wdrożeń). Dokumentacja musi zawierać realizację danej funkcjonalności na przykładzie oferowanego oprogramowania wraz z prezentacją graficzną – zrzuty ekranów ilustrujące wszystkie funkcje i czynności opisane w poniższych podpunktach. Należy podać nazwę handlową, wersję i producenta oferowanego systemu oraz wykorzystanego oprogramowania. Wykonawca opíše sposób realizacji oprogramowania przynajmniej w zakresie:

- *konfigurowania użytkowników systemu (tworzenie użytkowników, grupy użytkowników oraz przydzielanie im odpowiednich uprawnień w systemie),*
- *konfigurowania skrzyżowań (zmiana programu, przełączenie w tryb żółty migający, wyłączenie skrzyżowania, wyświetlanie on-line informacji o aktualnym programie sygnalizacji, wybór trybu pracy sygnalizacji – podstawowy, awaryjny, skoordynowany, izolowany),*
- *konfigurowania grupy skrzyżowań (zmiana programu, tworzenie harmonogramu załączenia programów),*
- *konfigurowania punktów pomiarowych i detektorów.*

Ponadto w przypadku systemu sterowania ruchem należy opisać metodę sterowania realizowanego przez system. W opisie należy zawrzeć:

- *sposób automatycznego obliczania zmiennych sterujących sygnałów zezwalających dla decyzyjnych grup sygnalizacyjnych / faz ruchu. Należy opisać szczegółowo kolejne kroki algorytmu i sposób obliczania poszczególnych zmiennych sterujących,*
- *metodę programowania i kalibracji systemu sterowania. Należy opisać, jakie dane oraz w jaki sposób są definiowane w systemie. Należy opisać cały proces kalibracji metody sterowania z podaniem sposobu oceny,*

- *sposób automatycznego obliczenia wiązki koordynacyjnej pomiędzy zdefiniowanymi skrzyżowaniami. Należy opisać cały proces obliczenia wiązki koordynacyjnej,*
- *sposób i czas reakcji systemu na wykrycie zmiennych warunków ruchu, np. przeciążenia sieci,*
- *sposób wykorzystywania danych z detektorów wraz z oceną wiarygodności zbieranych danych pomiarowych,*
- *sposób sterowania w oferowanym systemie (na poziomie centralnym i lokalnym) w przypadku awarii poszczególnych elementów systemu, systemu komunikacji i detekcji ruchu na skrzyżowaniu jak i detektorów systemowych.*

3. Podsystem informacji dla kierowców oraz podsystem informacji parkingowej

Wykonawca opíše szczegółowo dedykowane rozwiązania sprzętowe, urządzenia wykonawcze podsystemu informacji dla kierowców wymagane w PFU wraz z załącznikami. Należy opisać nazwy producentów poszczególnych rozwiązań sprzętowych, urządzeń wykonawczych dedykowanych do pracy w ramach podsystemu oraz ich nazwy handlowe, jak również poszczególne ich powiązania w ramach otwartych standardów wymiany danych.

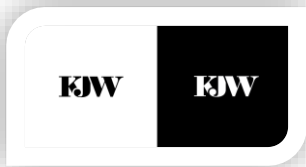
Należy przynajmniej opisać rozwiązania sprzętowe dla urządzeń wyposażenia Centrum Zarządzania Ruchem w tym:

- *Znaki zmiennej treści,*
- *Kamery ANPR.*

4. Podsystem wizyjny

Wykonawca opíše funkcje oferowanego podsystemu monitoringu wizyjnego, w szczególności przedstawi:

- *architekturę podsystemu, ze wskazaniem na jego modułowość i warstwy funkcjonalne,*
- *elementy systemu przewidziane do zainstalowania w poszczególnych lokalizacjach,*
- *sposób zarządzania priorytetami,*
- *sposób rejestracji materiału niezależnie dla każdej kamery,*
- *sposób rejestracji materiału w różnych rozdzielczościach dla kamery,*
- *sposób i zakres rejestrowanych informacji o np. alarmach,*



- *sposób integracji z aplikacją centralną i prezentacji obrazów z kamer z jej wykorzystaniem.*

5. Wyposażenie Centrum Zarządzania Ruchem

Oferent opisz szczegółowo dedykowane rozwiązania sprzętowe, urządzenia wykonawcze stanowiące warstwę systemu nadrzędnego integrującego poszczególne podsystemy wymagane w PFU wraz z załącznikami. Należy opisać nazwy producentów poszczególnych rozwiązań sprzętowych, urządzeń wykonawczych dedykowanych do pracy w ramach systemu oraz ich nazwy handlowe, jak również poszczególne ich powiązania w ramach otwartych standardów wymiany danych.

Należy przynajmniej opisać rozwiązania sprzętowe dla urządzeń wyposażenia Centrum Zarządzania Ruchem w tym:

- *ściany graficznej,*
- *stanowisk operatorskich,*
- *serwerowni.*

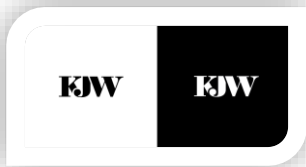
Oferent ma za zadania opisać również sposób etapowego wdrażania systemu ITS. Należy wziąć pod uwagę sposób wdrażania poszczególnych podsystemów, termin realizacji oraz etapowość rozwiązania.

6. Opis realizowanych przez sterowniki metod sterowania ruchem

Wykonawca opisz oferowane metody sterowania ruchem dla sterowników sygnalizacji. Opis musi zawierać przynajmniej następującą informację z podaniem nazw handlowych i producentów oferowanego rozwiązania. Zamawiający dokona oceny oferty na zasadzie spełnia/nie spełnia. W przypadku jeżeli przedstawiona oferta techniczna nie będzie spełniała wymagań określonych w SWZ, Zamawiający odrzuci daną ofertę.

Opis musi zawierać przynajmniej:

- 1) informację o oferowanych algorytmach sterowania akomodacyjnego izolowanego i skoordynowanego zależnego od warunków ruchu. Należy opisać sposób programowania algorytmów i zmiany parametrów wraz z opisem wszystkich narzędzi i programów służących do programowania i zmiany parametrów.*



2) *sposób integracji i pracy sterowników sygnalizacji świetlnej w ramach systemu optymalizacji sieciowej. Należy szczegółowo opisać:*

- a) *jakie dane sterownik otrzymuje od systemu optymalizacji sieciowej,*
- b) *w jaki sposób sterownik przetwarza i wykorzystuje dane z systemu optymalizacji sieciowej dla zrealizowania założonej strategii sterowania,*
- c) *sposób definiowania algorytmu pracy sterownika w ramach systemu optymalizacji sieciowej,*
- d) *opisać parametry jakie określają pracę sterownika w ramach systemu optymalizacji sieciowej.*

3) *parametry algorytmów pracy sterowników, które można zmienić bez potrzeby kompilowania kodów źródłowych sterownika.*

7. Opis detekcji sterownika.

Wykonawca opíše oferowany system detekcji lokalnej podłączonej do sterownika sygnalizacji świetlnej.

- a) *Opis musi zawierać informację o oferowanych metodach detekcji, rodzajach detektorów oraz konfiguracji detektorów na skrzyżowaniu dla potrzeb sygnalizacji świetlnej.*
- b) *Opis musi zawierać informację o typie zbieranych danych przez poszczególne detektory i ich przeznaczeniu.*

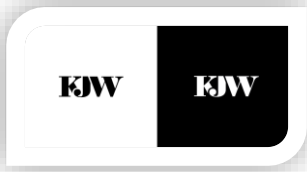
W opisie należy podać nazwy handlowe i producentów detektorów lub modułów detekcji.

8. Harmonogram projektu

Wykonawca przedstawi harmonogram realizacji projektu (wykres Gantta). Harmonogram musi uwzględniać etapy / punkty kontrolne pozwalające na określenie zaawansowania projektu w kluczowych momentach jego realizacji.

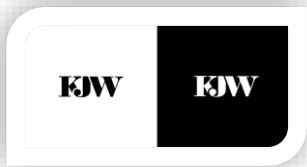
Harmonogram musi uwzględniać terminy, tj. daty etapu, datę rozpoczęcia procedury odbiorowej, datę zakończenia kontraktu.”

Żądanie tak szczegółowej koncepcji przekracza uprawnienia Zamawiającego i jest działaniem niezgodnym z przepisami ustawy Pzp.



W pierwszej kolejności przypomnieć należy, co wskazano już na wstępie niniejszego odwołania, że niniejsze Postępowanie prowadzone jest w formule „zaprojektuj i wybuduj”. W ramach Etapu I wykonawca zobowiązany będzie do opracowania projektu systemu zarządzania ruchem w Świnoujściu, w tym opracowania niezbędnej dokumentacji projektowej całości systemu i podsystemów dla realizacji prac. Jednocześnie Zamawiający już na etapie ofertowania wymaga dostarczenia niezwykle szczegółowej koncepcji zaoferowanego rozwiązania systemowego, w tym z podaniem nazw producentów oraz nazw katalogowych ofertowanych rozwiązań systemowych i sprzętowych. Żądanie tak szczegółowej koncepcji realizacji prac stanowi *de facto* opracowanie kompletnego rozwiązania, które winno być przedstawione Zamawiającemu w ramach Etapu I, nie zaś na etapie ofertowania. To Etap I służy opracowaniu projektu systemu, a zatem dokonania szczegółowej analizy żądań Zamawiającego i przypisania do nich określonych rozwiązań. To na etapie projektowym winny zapadać ostateczne decyzje o doborze konkretnych rozwiązań, konkretnych producentów. Dla oceny czy wykonawca przedłożył ofertę zgodną z wymaganiami Zamawiającego kluczowy winien być dobór parametrów, a nie konkretnych producentów i konkretnych rozwiązań, ze wskazaniem nazw katalogowych. Powyższe stanowi element zlecony w ramach Postępowania i nie może być realizowany już na etapie ofertowania. Ponadto w wielu miejscach wymagań dla koncepcji Zamawiający wykracza poza zakres SWZ i wymaga przedstawienia elementów systemu, których nie opisuje w Programie Funkcjonalno – Użytkowym i Specyfikacji technicznej. W takim przypadku nieuwzględnienie wszystkich wymagań Zamawiającego opisanych w planie koncepcji może skutkować odrzuceniem oferty Wykonawcy, nawet w przypadku jeżeli jego oferta pozostanie w zgodzie ze SWZ.

W konsekwencji powyższego należy uznać, że żądanie przedstawienia powiązania konkretnego rozwiązania aplikacji systemowych w ramach oferowanych otwartych standardów wymiany danych, jak również takich elementów, jak: architekturę podsystemu, ze wskazaniem na jego modułowość i warstwy funkcjonalne, elementy systemu przewidziane do zainstalowania w poszczególnych lokalizacjach, sposób zarządzania priorytetami, sposób rejestracji materiału niezależnie dla każdej kamery, sposób rejestracji materiału w różnych rozdzielczościach dla kamery, sposób i zakres rejestrowanych informacji o np. alarmach, sposób integracji z aplikacją centralną i prezentacji obrazów z kamer z jej wykorzystaniem



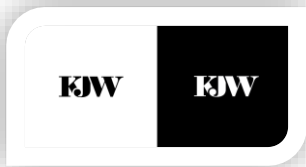
jest działaniem niezgodnym z ustawą Pzp. Wszystkie ww. dane będzie można ustalić dopiero po doborze konkretnych rozwiązań.

Zamawiający w ramach „opisu realizowanych przez sterowniki metod sterowania ruchem” wymaga, by wskazano:

- a) *„jakie dane sterownik otrzymuje od systemu optymalizacji sieciowej,*
- b) *w jaki sposób sterownik przetwarza i wykorzystuje dane z systemu optymalizacji sieciowej dla zrealizowania założonej strategii sterowania,*
- c) *sposób definiowania algorytmu pracy sterownika w ramach systemu optymalizacji sieciowej,*
- d) *opisać parametry jakie określają pracę sterownika w ramach systemu optymalizacji sieciowej.”*

Ponownie – wszystkie ww. dane będzie można wskazać dopiero na etapie projektowania, gdy wszystkie dane projektowe będą znane, jak również gdy dojdzie do ostatecznego doboru najlepszej technologii.

Także poniższe dane możliwe będą do wskazania dopiero na etapie projektowym, tj. po doborze konkretnych rozwiązań opis sposobu automatycznego obliczania zmiennych sterujących sygnałów zezwalających dla decyzyjnych grup sygnalizacyjnych/faz ruchu, szczegółowy opis kolejnych kroków algorytmu i sposobów obliczania poszczególnych zmiennych sterujących, metod programowania i kalibracji systemu sterowania, opis, jakie dane oraz w jaki sposób są definiowane w systemie, opis całego procesu kalibracji metody sterowania z podaniem sposobu oceny, sposobu automatycznego obliczenia wiązki koordynacyjnej pomiędzy zdefiniowanymi skrzyżowaniami, opis całego procesu obliczenia wiązki koordynacyjnej, opis sposobu i czasu reakcji systemu na wykrycie zmiennych warunków ruchu, np. przeciążenia sieci, opis sposobu wykorzystywania danych z detektorów wraz z oceną wiarygodności zbieranych danych pomiarowych, sposobu sterowania w oferowanym systemie (na poziomie centralnym i lokalnym) w przypadku awarii poszczególnych elementów systemu, opis systemu komunikacji i detekcji ruchu na skrzyżowaniu jak i detektorów systemowych, informację o oferowanych algorytmach sterowania akomodacyjnego izolowanego i skoordynowanego zależnego od warunków ruchu, opis sposobu programowania algorytmów i zmiany parametrów wraz z opisem wszystkich narzędzi i programów służących do programowania i zmiany parametrów, opis sposobu integracji i pracy sterowników sygnalizacji świetlnej w ramach systemu optymalizacji



sieciowej w tym: jakie dane sterownik otrzymuje od systemu optymalizacji sieciowej, w jaki sposób sterownik przetwarza i wykorzystuje dane z systemu optymalizacji sieciowej dla zrealizowania założonej strategii sterowania, opis sposobu definiowania algorytmu pracy sterownika w ramach systemu optymalizacji sieciowej, opis parametrów jakie określają pracę sterownika w ramach systemu optymalizacji sieciowej, parametrów algorytmów pracy sterowników, które można zmienić bez potrzeby kompilowania kodów źródłowych sterownika.

Zamawiający w ramach koncepcji, którą należy przedłożyć wraz z ofertą wymaga, aby: *„Ofereant ma za zadania opisać również sposób etapowego wdrażania systemu ITS. Należy wziąć pod uwagę sposób wdrażania poszczególnych podsystemów, termin realizacji oraz etapowość rozwiązania.”*. Wykonawca został zobowiązany także do przedłożenia harmonogramu projektu: *„Wykonawca przedstawi harmonogram realizacji projektu (wykres Gantta). Harmonogram musi uwzględniać etapy / punkty kontrolne pozwalające na określenie zaawansowania projektu w kluczowych momentach jego realizacji. Harmonogram musi uwzględniać terminy, tj. daty etapu, datę rozpoczęcia procedury odbiorowej, datę zakończenia kontraktu.”*

Odwołujący wskazuje, że przedstawienie szczegółowego harmonogramu realizacji nie jest możliwe na etapie ofertowania, a to chociażby z tego względu, że nie jest możliwe jednoznaczne określenie, kiedy rozpoczną się prace realizacyjne, co uzależnione jest m.in. od tego, jak długo będzie trwała procedura wyboru oferty najkorzystniejszej, na co wykonawcy nie mają do końca wpływu. Jednocześnie Zamawiający w rozdziale IX. SWZ, w informacji o przedmiotowych środkach dowodowych wskazał, iż dokona oceny oferty na zasadzie *„spełnia/nie spełnia”*. Jeśli zatem w harmonogramie przedłożonym wraz z koncepcją, założenia realizacyjne nie pokryją się z faktycznymi terminami rozpoczęcia prac, bowiem np. procedura wyboru oferty najkorzystniejszej przedłuży się, oferta takiego wykonawcy będzie mogła być odrzucona, jako niezgodna z SWZ, bo np. przedłożony harmonogram zakłada rozpoczęcie realizacji zamówienia przed dniem podpisania umowy. Ponadto wskazać należy, że harmonogram realizacji prac, w tym zwłaszcza tak szczegółowy nie służy potwierdzeniu zgodności oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych z wymaganiami, cechami lub kryteriami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia, jak stanowi art. 7 pkt 20) ustawy Pzp.



Przedmiotowe środki dowodowe, zgodnie z definicją zawartą w art. 7 pkt 20 ustawy Pzp, to środki służące potwierdzeniu zgodności oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych z wymaganiami, cechami, kryteriami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia lub opisie kryteriów oceny ofert lub wymaganiami związanymi z realizacją zamówienia. Środkami takimi są etykiety, o których mowa w art. 104 ustawy Pzp, certyfikaty jednostki oceniającej zgodność lub sprawozdania z badań przeprowadzonych przez tę jednostkę, o których mowa w art. 105 ustawy Pzp, jak też inne środki dowodowe. Środki dowodowe muszą pozostawać w ścisłym związku z przedmiotem zamówienia, a konkretnie wymaganiami zamawiającego postawionymi w dokumentach zamówienia, a ich przedłożenie nie może stanowić nadmiernego obowiązku w stosunku do celu, jakiemu mają one służyć.

Jednocześnie ustawodawca w przepisie art. 106 ust. 2 ustawy Pzp wskazał, iż zamawiający żąda przedmiotowych środków dowodowych proporcjonalnie do zamówienia i związanych z przedmiotem zamówienia. W doktrynie podnosi się, że *„Proporcjonalność wymaga, aby ich sporządzenie i przedłożenie nie wymagało nadmiernego wysiłku ze strony wykonawcy i jednocześnie służyło faktycznie weryfikacji cech istotnych. Nie jest np. uzasadnione żądanie próbek materiałów w postępowaniu o udzielenie zamówienia na roboty budowlane w systemie zaprojektuj i wybuduj, które będą wbudowywane po kilku latach od podpisania umowy. Rynek materiałów ulega zmianom i weryfikacja próbek tak wcześnie w praktyce nie będzie służyć zapewnieniu jakości robót, gdyż wbudowywane będą materiały zamienne; w takim wypadku zamawiający powinien się skoncentrować na opisanu procedury weryfikacji po podpisaniu umowy, przed podjęciem danej czynności. Nadmierna szczegółowość potwierdzania wymagań w odniesieniu do zamówień, które ze swojej istoty wymagają przygotowania produktu lub usługi pod kątem indywidualnych potrzeb zamawiającego, może być traktowana jako nadużycie w kontekście proporcjonalności.”* (Stachowiak M. [w:] Prawo zamówień publicznych. Komentarz., Dzierżanowski W., Jaźwiński Ł., Jerzykowski J., Kittel M.).

Wyżej wskazany przykład odnieść należy wprost do niniejszego Postępowania. Żądanie na etapie przygotowania oferty rozstrzygnięcia przez wykonawcę, które konkretnie rozwiązanie systemowe lub sprzętowe, i którego konkretnie producenta zostanie wykorzystane przy realizacji zamówienia, a w konsekwencji przedłożenie szczegółów dotyczących pracy przyjętych rozwiązań, jest nieproporcjonalne. Należy bowiem mieć na względzie, iż dostępność rozwiązań systemowych oraz sprzętowych w różnych okresach jest

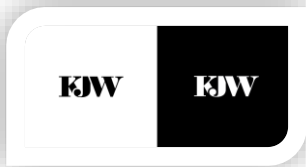


różne, w tym zwłaszcza w kontekście sytuacji, jaka ma miejsce na rynkach światowych, wywołana pandemią SARS-CoV-2 oraz wojną w Ukrainie. Okolicznościami powszechnie znanym jest to, że stany nadzwyczajne wywołane wyżej wskazanymi faktami spowodowały, że dostępność rozwiązań, w tym IT jest bardzo zmienna. Nie będzie zatem żadnym zaskoczeniem sytuacja, w której okaże się, że przyjęte na etapie koncepcji rozwiązanie nie będzie dostępne na etapie realizacji, po podpisaniu umowy. Ani wykonawca, ani producent nie są w stanie złożyć wiążącego oświadczenia, iż w terminie niedookreślonym, na który wykonawca nie ma dużego wpływu, dostępność określonych rozwiązań będzie taka sama, jak w chwili przygotowywania koncepcji.

Ponadto wskazać należy, że celem koncepcji, tj. przedmiotowego środka dowodowego jest potwierdzenie, że oferowane rozwiązanie jest zgodne z wymaganiami zamawiającego, a nie przedstawienie szczegółów realizacji zamówienia. Od tego jest etap projektowy.

Jednocześnie podkreślić należy, że rezygnacja z przedłożenia tak szczegółowej koncepcji, w tym poprzez odstąpienie od żądania wskazania konkretnych rozwiązań i konkretnych producentów, nie powoduje, iż Zamawiający utraci możliwość weryfikacji zgodności oferty ze specyfikacją, a w dalszej konsekwencji weryfikacji prawidłowości realizacji przedmiotu zamówienia ze swoimi wymogami i oczekiwaniami. Zamawiający dysponuje bowiem szeregiem możliwości już na etapie realizacji zamówienia, aby kontrolować na bieżąco wykonywanie przedmiotu zamówienia zgodnie z jego wymaganiami. Wśród takich narzędzi wymienić można chociażby uprzednią akceptację dostarczanych rozwiązań programowych czy sprzętowych, poprzez weryfikację np. kart katalogowych. Nadto, zgodnie z §4 wzoru umowy, stanowiącym załącznik nr 6 do SWZ, Zamawiający przewidział szczegółową procedurę odbioru dokumentacji projektowej, w tym m.in. zobowiązał Wykonawcę do uwzględniania „wszelkich uwag Zamawiającego w związku z przedstawionymi projektami. *Wszelkie dalsze prace projektowa muszą uzyskać akceptację Zamawiającego.*”. Podstawą odbioru dokumentacji projektowej, w myśl §4 ust. 3 wzoru umowy jest protokół odbioru, podpisany przez upoważnionych przedstawicieli stron. Jeśli zatem Zamawiający poweźmie w wątpliwość prawidłowość i zgodność projektu z wymaganiami dokumentacji postępowania, uprawniony jest do rozpoczęcia procedury przewidzianej w §4 wzoru umowy.

Identycznie sprawa ma się w kwestii żądanego harmonogramu. Zamawiający w §3 wzoru umowy określił procedurę związaną z przedłożeniem harmonogramu rzeczowo-



finansowego. Zgodnie z procedurą tam przewidzianą, Zamawiający jest uprawniony do zgłaszania uwag do harmonogramu. Intencją żądania harmonogramu realizacji jest możliwość weryfikacji przez Zamawiającego postępów prac, a zatem słusznym jest oczekiwanie przedłożenia go po podpisaniu umowy. Oczekiwanie przedstawienia harmonogramu na etapie ofertowania jest działaniem niezgodnym z ustawą Pzp.

W konkluzji stwierdzić należy, że żądanie na etapie ofertowania przedstawienia szczegółowej koncepcji realizacji prac, zawierającej:

- nazwy producentów oraz nazwy katalogowe konkretnych rozwiązań systemowych i sprzętowych;
- powiązania pomiędzy elementami w ramach oferowanych otwartych standardów wymiany danych;
- opisy protokołów (w formie tabelarycznej) i standardy wymiany danych z przypisaniem do dedykowanych im rozwiązaniom systemowym;
- zrzuty z ekranu z przykładowych wdrożeń;
- architekturę podsystemów, ze wskazaniem na jego modułowość i warstwy funkcjonalne;
- elementy systemu przewidziane do zainstalowania w poszczególnych lokalizacjach;
- sposób zarządzania priorytetami;
- sposób rejestracji materiału niezależnie dla każdej kamery;
- sposób rejestracji materiału w różnych rozdzielczościach dla kamery;
- sposób i zakres rejestrowanych informacji o np. alarmach;
- sposób integracji z aplikacją centralną i prezentacji obrazów z kamer z jej wykorzystaniem;
- harmonogram projektu;
- jak również innym, wskazanym w treści zarzutu oraz żądania, a odnoszących się do szczegółów dotyczących pracy przyjętych rozwiązań

jest działaniem niezgodnym z przepisami ustawy Pzp.

III. Opis przedmiotu zamówienia – zarzut 3):

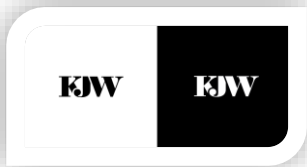
W myśl przepisu art. 99 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający przedmiot zamówienia zobowiązany jest opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Nadto w myśl ust. 2 ww. art. Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te



mogą odnosić się, w szczególności, do określonego procesu, metod produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów.

W przedmiotowym Postępowaniu Zamawiający w Programie Funkcjonalno-Użytkowym, w pkt. 2.2.1. wskazał: *„Zadaniem wykonawcy będzie adaptacja i wykorzystanie istniejących sterowników Aster IT. Starsze urządzenia należy wymienić na nowe (zgodnie z tabelą). W załączniku do PFU Zamawiający udostępnił dokumentację DTR sterownika Aster IT. Zamawiający zaznacza, iż na skrzyżowaniach opisanych w tabeli poniżej tj. poz. 5, 6, 7, 11 należy wykorzystać istniejące sterowniki z uwagi, iż skrzyżowania były wykonane w ramach dofinansowania oraz znajdują się w okresie gwarancji.”*

Ww. opis przedmiotu zamówienia nie jest wystarczający i wyczerpujący, do czego Zamawiający jest zobligowany wyżej zacytowanymi przepisami. Aby zrealizować zamówienie przy wykorzystaniu dotychczasowych sterowników, które posiada Zamawiający, należałoby zaimplementować w nich protokół komunikacji z systemem oferowanym w ramach niniejszego Postępowania. Ewentualnie Wykonawca musiałby zaimplementować protokół komunikacji podany przez producenta sterownika. W obu przypadkach, aby zrealizować tę część zamówienia wykonawca musi posiadać określone dane, tj. protokół komunikacji ze sterownikiem. Ponadto żądanie realizacji zamówienia w ten sposób powoduje, że w lepszej pozycji stawiany jest producent dotychczas posiadanego rozwiązania, albowiem – po pierwsze – on dane w postaci protokołów komunikacji posiada, a po drugie – nie jest narażony na konieczność współpracy z innym, konkurencyjnym podmiotem na warunkach dyktowanych właśnie przez konkurencję. Wiedzą powszechną jest, że brak zapewnienia przez Zamawiającego warunków współpracy takich podmiotów kończy się koniecznością poniesienia bardzo dużych kosztów przez nowego wykonawcę, a nawet dochodzi do sytuacji, w których przekazanie jakichkolwiek danych przez tego pierwszego przewyższa finansowo koszty całej operacji. Zamawiający dokonując opisu przedmiotu zamówienia winien przekazać wykonawcy wszelkie dane mające wpływ na sporządzenie oferty, a takimi danymi są z całą pewnością protokoły komunikacji, od których zależą nie tylko cena oferty, ale także to, jaki system zostanie przez Odwołującego wybrany, do realizacji przedmiotu zamówienia. Dlatego też, w pierwszym rzędzie Odwołujący sformułował żądanie przedłożenia tych informacji. Dodatkowo, aby zapewnić uczciwą



konkurencję – tj. na warunkach podobnych w ramach tego samego zamówienia, Zamawiający winien być zobowiązany do przedłożenia oświadczenia producenta sterowników Aster IT, o określonej treści, skonkretyzowanej w żądaniu Odwołującego.

W sytuacji, w której z jakichkolwiek względów Zamawiający powyższym nie dysponuje, Odwołujący sformułował żądanie alternatywne, tj. zobowiązanie Zamawiającego do dopuszczenia możliwości realizacji przedmiotu zamówienia przy wykorzystaniu innych sterowników oraz przejęcia gwarancji na sygnalizacjach (łącznie 4) przez wykonawcę całego systemu. Powyższe zagwarantuje Zamawiającemu ten sam poziom ochrony (gwarancja), którą będzie dysponował przy realizacji zamówienia, przy użyciu dotychczas posiadanych sterowników.

Mając powyższe na uwadze, wnoszę jak w *petitum*.

Załączniki:

- pełnomocnictwo wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
- KRS Odwołującego;
- dowód opłaty od odwołania;
- dowód przekazania odwołania Zamawiającemu.