

Interes prawny w uzyskaniu zamówienia, zachodzący po stronie Wykonawcy, dozna uszczerbku w wyniku naruszenia przez Zamawiającego powołanych przepisów, w tym zwłaszcza w wyniku odrzucenia oferty Wykonawcy jako niezgodnej z treścią SIWZ. Wykonawca straci bowiem możliwość uznania jego oferty za ofertę najkorzystniejszą. Uszczerbek ów będzie przy tym normalnym następstwem czynności Zamawiającego będących przedmiotem niniejszego protestu.

W związku z powyższym, żądam niniejszym powtórzenia oprotestowanej czynności poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w taki sposób, aby nie utrudniał on uczciwej konkurencji i zapewniał równe traktowanie wykonawców w przetargu.

### Uzasadnienie

Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję (art. 29 ust. 2 pzp). Zakaz ten jest jednym z przykładów konkretyzacji zasady wynikającej z art. 7 ust. 1 pzp, zgodnie z którą zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Takie sama zasada wynika także z dyrektywy Rady 93/36/EWG z dnia 14 czerwca 1993 r. (O.J. L z 1993 r. Nr 199, s. 1-53).

Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 18 września 2002 r. (sygn. III CZP 52/02, OSNC 2—3/6 poz. 79), w odniesieniu do zasady równości (konkurencyjności) i zasady uczciwej konkurencji, *zdecydowanym celem powyższych regulacji jest wyeliminowanie z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jakichkolwiek elementów, które miałyby charakter dyskryminacyjny. Można uznać, że postępowanie ma charakter dyskryminacyjny wówczas, gdy prowadzi do wylączenia określonej kategorii potencjalnych dostawców lub wykonawców bez uzasadnionej przyczyny.*

W duchu powołanej uchwały SN pozostają wyjaśnienia komentatorów z Urzędu Zamówień Publicznych, zgodnie z którymi *zakaz (...) zostanie naruszony, gdy przy opisie przedmiotu zamówienia zamawiający użyje oznaczeń czy parametrów wskazujących konkretnego producenta (dostawcę) lub konkretny produkt, działając w ten sposób wbrew zasadzie obiektywizmu i równego traktowania wszystkich podmiotów ubiegających się o zamówienie publiczne. Działaniem wbrew zasadzie uczciwej konkurencji jest również na tyle rygorystyczne określenie wymagań, jakie powinien spełnić przedmiot zamówienia, że nie jest to uzasadnione potrzebami zamawiającego, a jednocześnie ogranicza krąg wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia.* (Komentarz do ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, red. T. Czajkowski, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2004, s. 112).

Także J. Pieróg zajmuje stanowisko, zgodnie z którym *zakaz sformułowany w przepisie art. 29 ust. 2 pzp, oznacza 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.* (J. Pieróg, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, C.H. Beck 2004, s. 98).