
Warszawa, dnia 13 listopada 2024 roku

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17 a, 02-676 Warszawa

Zamawiający:

Państwowa Wyższa Szkoła Filmowa, Telewizyjna i Teatralna im. Leona Schillera w Łodzi,

ul. Targowa 61/63, , 90-323 Łódź

tel. (42) 275-58-09, fax (42) 674-81-39

e-mail: zamowieniapubliczne@filmschool.lodz.pl

osoby do kontaktu: Maria Kowalska-Bieniek, Kamila Kapłaniak, Karolina Misztal

Odwołujący:

4Visions Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. K.

ul. Środkowa 32A, 05-816 Opacz-Kolonia

KRS 0000409442

osoba do kontaktu: Damian Śliwa

Prokurent samoistny

tel. +48 (22) 881 02 72

e-mail: 4vision@4vision.pl

ODWOŁANIE

Działając w imieniu wykonawcy 4Visions Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. K. na podstawie art. 505 ust. 1 w zw. z art. 513 pkt 1 – 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 roku poz. 1320 ze zm. zwana daje „ustawą Pzp”) składam niniejszym odwołanie wobec czynności oraz zaniechań zamawiającego w postępowaniu prowadzonym przez Państwową Wyższą Szkołę Filmową, Telewizyjną i Teatralną na dostawę sprzętu kamerowego dla Działu Techniki Zdjęciowej Państwowej Wyższej Szkoły Filmowej, Telewizyjnej i Teatralnej im. Leona Schillera w Łodzi w podziałem na części (znak sprawy: TP1/15/2024/DC).

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie:

- **art. 99 ust. 4 ustawy Pzp** poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób wadliwy, to jest w sposób utrudniający uczciwą konkurencję w zakresie w jakim Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia dla I części zamówienia w praktyce ogranicza przedmiot zamówienia do możliwości oferowania konkretnego urządzenia, to jest do kamery ALEXA 35 producenta ARRI (kamery pierwotnie wprost wskazanej w dokumentacji przetargowej jako zamawiana);

i tym samym naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców wyrażonych w art. 16 ustawy Pzp.

Wskazując na powyższe zarzuty, wnoszę o uwzględnienie odwołania i nakazanie przez Izbę Zamawiającemu dokonania zmian specyfikacji warunków zamówienia w sposób opisany w dalszej części odwołania.

Odwołujący wnosi o przeprowadzenie w toku postępowania odwoławczego dowodów z dokumentów wskazanych w treści niniejszego odwołania. Dodatkowo, działając na podstawie art. 539 ust. 1 Pzp, wnosimy o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego wpisanego na listę biegłych Sądu Okręgowego w Warszawie z zakresu elektronika na okoliczność:

1. Czy opis przedmiotu zamówienia sporządzony przez Zamawiającego Państwowa Wyższa Szkoła Filmowa, Telewizyjna i Teatralna na dostawę sprzętu kamerowego dla Działu Techniki Zdjęciowej Państwowej Wyższej Szkoły Filmowej, Telewizyjnej i Teatralnej im. Leona Schillera w Łodzi z podziałem na części, dla I części zamówienia to jest na dostawę kamery filmowej z osprzętem, poprzez zastosowane parametry wprost wskazuje na urządzenie ALEXA 35 producenta Arri?
2. Czy istnieją na rynku inne urządzenia spełniające wymagania opisane dla I części zamówienia, czy też mamy do czynienia z opisem przedmiotu zamówienia wskazującym faktycznie na urządzenie jednego producenta (kamera ALEXA 35)?
3. Czy opis przedmiotu zamówienia dla I części zamówienia jest uzasadniony obiektywnymi potrzebami Zamawiającego wskazanymi w dokumencie z dnia 8 listopada 2024 roku „Uzasadnienie do postępowania TP1/15/2024/DC” czy też istnieją na rynku inne urządzenia pozwalające na osiągnięcie takich obiektywnych potrzeb Zamawiającego?

W naszej ocenie, ze względu na szczególnie skomplikowany przedmiot zamówienia (dostawa wysoce specjalistycznych kamer), zasadnym jest poddanie powyższych okoliczności pod niezależną ocenę.

Ponadto Odwołujący wnosi o zasądzenie od Zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego,

zgodnie z treścią art. 575 ustawy Pzp.

Kopia odwołania została zgodnie z dyspozycją art. 514 ust. 2 ustawy Pzp przekazana Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania, na dowód czego składam potwierdzenie jej przekazania.

I. Ogłoszenie o zamówieniu.

W dniu 29 października 2024 zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2024/BZP 00570178 ogłoszenie Zamawiającego o wszczęciu postępowania w trybie podstawowym o wartości poniżej progu unijnego na dostawę sprzętu kamerowego dla Działu Techniki Zdjęciowej Państwowej Wyższej Szkoły Filmowej, Telewizyjnej i Teatralnej im. Leona Schillera w Łodzi z podziałem na części.

II. Legitymacja do wniesienia odwołania.

Odwołującemu przysługuje legitymacja do wniesienia odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej, gdyż zgodnie z przepisem art. 505 ust. 1 ustawy Pzp ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy. Odwołujący jest przedsiębiorcą, który jest zainteresowany udziałem w postępowaniu. Wadliwie sporządzona dokumentacja przetargowa godzi w nasze uzasadnione interesy oraz skutkuje powstaniem szkody w postaci utrudnienia lub też braku możliwości złożenia oferty. Tym samym Odwołujący posiada legitymację do wniesienia odwołania.

III. Termin na wniesienie odwołania.

Dokumentacja przetargowa została opublikowana na stronie postępowania w dniu 29 października br. Niemniej w dniu 8 listopada br. Zamawiający przesłał nam nowe brzmienie Opisu przedmiotu zamówienia. Wnoszone przez nas odwołanie dotyczy tylko i wyłącznie nowych postanowień OPZ, które zostały przekazane wykonawcom w dniu 8 listopada br. Odwołujący wniósł zatem niniejsze odwołanie z zachowaniem 5 - dniowego terminu określonego w art. 515 ustawy Pzp.

U z a s a d n i e n i e

Zagadnienia wstępne

- (1) Zamawiający w dniu 29 października 2024 roku wszczął postępowanie w trybie podstawowym o wartości poniżej progu unijnego na dostawę sprzętu kamerowego dla Państwowej Wyższej Szkoły Filmowej, Telewizyjnej i Teatralnej im. Leona Schillera w Łodzi.

- (2) Zamawiający w treści Opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 1 do SWZ) określił swoje wymagania wprost w oparciu o wprost wskazane **konkretne produkty (znaki towarowe)**. W zasadzie całość opisu przedmiotu zamówienia została określona w ten sposób, to jest z zastosowaniem **nazw konkretnych urządzeń**. Dla I części zamówienia użyto następujących określeń:

Fragment OPZ	Znak towarowy
2 x ALEXA 35 Production Set (19 mm Studio) zawierający: korpus kamery Alexa 35	Alexa 35 ¹ to znak towarowy przedsiębiorcy ARRI "ARRI", "ARRI ARRI", "ALEXA", "AMIRA" are registered trademarks of ARRI in Germany and/or other countries ²

- (3) Odwołujący 4Vision pismem z dnia 4 listopada br. skierował do Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie, w którym zakwestionował powyższe działania Zamawiającego (sygn. akt KIO 4047/24). W naszej ocenie doszło do oczywistego naruszenia ustawy Pzp. Rynek dostawców kamer jest bowiem rynkiem zdywersyfikowanym, jest na nim obecna większa liczba producentów. Zamawiający nie tylko nie miał podstaw do zastosowania znaków towarowych, gdyż można było opisać przedmiot zamówienia w sposób funkcjonalny (naruszenie art. 99 ust. 4 Pzp), ale także zaniechał określenia kryteriów równoważności dla wprost wskazanych urządzeń (naruszenie art. 99 ust. 5 Pzp). **Innymi słowy mieliśmy do czynienia z przetargiem w którym z góry określono nazwy handlowe niemalże każdego zamawianego asortymentu (m.in. kamery, baterie, ładowarki, obiektywy)**. Był to przetarg na konkretne urządzenia, bez dopuszczenia możliwość składania ofert z alternatywnymi produktami.
- (4) Wobec oczywistego naruszenia ustawy Pzp, Zamawiający postanowił o uwzględnieniu odwołania oraz o wykreśleniu z dokumentacji przetargowej nazw oferowanych urządzeń. Niemniej mamy w tym zakresie do czynienia z pewnego rodzaju wybiegiem, który ma doprowadzić do takiego samego rezultatu jak poprzednio. Pomimo zmian OPZ, nadal w zakresie I części zamówienia (część o zdecydowanie największej wartości zamówienia) można zaoferować urządzenie tylko jednego producenta, to jest kamerę ALEXA 35. Należy

¹ <https://www.arri.com/en/camera-systems/cameras/alexa-35>

² <https://www.arri.com/en/technical-service/end-user-license-agreement-66374>

dodać, że cena rynkowa jednej kamery ALEXA 35 to kwota około **360.000 złotych** brutto³.
Przedmiotem zamówienia są dwie kamery.

- (5) Zamawiający w dniu **8 listopada br. (piątek) o godzinie 21:11** przekazał Odwołującemu informację o uwzględnieniu odwołania oraz o dokonaniu zmiany dokumentacji przetargowej (odpowieź na odwołanie jest opublikowana na stronie postępowania)⁴. Wybranie tak nietypowego terminu na przekazanie informacji o zmianie OPZ (piątek, w przededniu trzydniowej przerwy w pracy) skróciło termin na ewentualne wniesienie odwołania na nowe brzmienie OPZ do dwóch dni roboczych. Może to dodatkowo świadczyć o celowym działaniu Zamawiającego, który zamierza wszelkimi dostępnymi środkami doprowadzić do wydatkowania środków publicznych na urządzenia konkretnego producenta.

Zarzut dotyczący naruszenia art. 99 ust. 4 Pzp

- (6) Zgodnie z treścią art. 99 ust. 4 Pzp przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. Zamawiający dokonał w dniu 8 listopada br. zmiany treści OPZ i w miejsce nazw urządzeń, wskazał na konkretne parametry techniczne (**nie były one zawarte w pierwotnej treści dokumentacji przetargowej**). Parametry te jednak są tak dobrane, że dla I części zamówienia nadal możliwe jest zaoferowanie tylko jednego urządzenia, to jest kamery ALEXA 35.

parametr	komentarz
przetwornik obrazowy: Super 35 mm	Ten parametr określa wielkość przetwornika. Większość współczesnych kamer filmowych posiada przetworniki większe niż Super 35 określane jako Full Frame. Full frame jest de-facto standardem przy produkcjach filmowych aktualnie. Prawie każda kamera Full Frame może pracować jako kamera Super 35 ustawiając ją po prostu tak, że nie cała powierzchnia przetwornika jest wykorzystywana. Przykładowo jednak żadna z kamer Sony nie spełnia tego warunku bo od kilku lat nie

³ <https://jbd.com.pl/sklep/film/alex-mini-lf-camera-body/>

⁴ <https://filmschool.ezamawiajacy.pl/pn/filmschool/demand/notice/public/148055/details>

	<p>produkuje ten producent kamer filmowych z tak „małym” przetwornikiem.</p> <p>Zamawiający celowo zaniżył wymagania techniczne, by wskazać na konkretne urządzenie.</p>
rozdzielczość: 4.6K (4608x2560)	<p>Rozdzielczość to ilość punktów (pikseli) na przetworniku jakie odwzorowują obraz. Większość współczesnych kamer posiada większą rozdzielczość, chociażby z uwagi na to, że ma większe przetworniki. Określenie dokładnej rozdzielczości w przetargu eliminuje w zasadzie wszystkie inne kamery. Oczywiście w wielu przypadkach (ale nie zawsze) większa rozdzielczość jest lepsza a kamera bardziej uniwersalna.</p> <p>Zamawiający mógł – co byłoby racjonalne – dopuścić rozdzielczość nie mniejszą niż powyżej wskazana.</p>
dynamika – 17 stopni dynamicznego zakresu	<p>To jest kolejny parametr który wskazuje na konkretny model kamery, żadna inna kamera nie ma 17 stopni – inne na rynku mają do 16.5 stopni przestony.</p>
Możliwość ustawienia w menu parametrów upodabniających obraz z kamery cyfrowej do obrazu zeskanowanej taśmy filmowej	<p>Większość współczesnych kamer filmowych posiada taką możliwość poprzez proste wgranie do pamięci kamery specjalnego ustawienie tzw. LUT (Look up table). Nie mniej jednak wskazanie sposobu w jaki ta funkcjonalność ma być realizowana z poziomu menu kamery eliminuje inne modele.</p>
Wizjer: wbudowany wizjer elektroniczny umożliwiający oglądanie obrazu w rozdzielczości 1280x720	<p>W wielu kamerach wizjery są o większej rozdzielczości, dokładne określenie rozdzielczości i niedopuszczenie kamer z wizjerami o wyższej (lepszej) rozdzielczości. Zamawiający mógł wskazać na swoje minimalne wymaganie, jednak postanowił odnieść się wprost do jednego, konkretnego modelu urządzenia.</p>
Rejestracja i zapis: umożliwiająca nieskompresowany zapis RAW oraz ProRes na wymiennych nośnikach pamięci	<p>Zapis RAW jest określeniem nieskompresowanego systemu zapisu materiału, każda firma posiada inny, podobny system zapisu i nazywa go RAW, albo stosuje inną nazwę na podobną koncepcją zapisu danych. Przykładowo Sony stosuje nazwę XOCN. Interpretując literalnie zapis RAW wyłącza kamery Sony. Aby przetarg był</p>

	otwarty powinno być zapisane bardziej ogólnie: „Umożliwiająca zapis nieskompresowany w formacie np. RAW lub równorzędnym oraz ProRes”.
Waga: do 3 kilogramów	Przykładowo kamera Sony Venice nie spełnia warunku. W tej klasie sprzętu tylko Alexa 35 mm spełnia to kryterium.

Dodatkowo, Zamawiający dla I części zamówienia w odniesieniu do punktów D (zestaw kompendium) oraz E (zestaw sterowania bezprzewodowego) także wskazał na urządzenia producenta ARRI. W pierwszym przypadku Zamawiający podał wagę 250 g (faktycznie 2500 g) która wprost wskazuje na produkt ARRI RRI LMB 4x5 PRO SET. W drugim przypadku Zamawiający faktycznie domaga się dostarczenia produktu ARRI Hi-5 (odwołuje się do modułu wbudowanego w kamerze z którym musi być przedmiot zamówienia kompatybilny).

- (7) Innymi słowy Zamawiający na różne sposoby zagwarantował sobie możliwość otrzymania konkretnego modelu kamery wraz z oprzyrządowaniem, urządzeń konkretnego producenta. W szczególności wybrał ze specyfikacji kamery ALEXA takie jej parametry, które posiada tylko to urządzenie (parametry odróżniające to urządzenie od innych na rynku). Nie ma żadnego obiektywnego uzasadnienia dla wskazywania wprost konkretnej rozdzielności (bez określenia że to wymaganie ma charakter minimalny), czy też konkretnej wielkości stopni (17) dynamicznego zakresu. Należy jednak podkreślić, że: ***Ochrona konkurencji w przepisach o zamówieniach publicznych to nie tylko ochrona wywołująca skutek wobec podmiotów ubiegających się o zamówienie publiczne, ale również wobec producentów***, których towary są sprzedawane lub używane w celu wykonania zamówienia publicznego. *Metody sporządzania opisu przedmiotu zamówienia czy też warunki udziału w postępowaniu (ani żadne inne czynności) nie mogą ograniczać prawa do przedstawiania konkurencyjnych wobec siebie rozwiązań⁵. Innymi słowy wskazanie nazwy konkretnego producenta jest na gruncie ustawy Pzp zakazane: **Naruszenie zasady wynikającej z art. 29 ust. 2 ustawy Pzp może mieć charakter bezpośredni (jeśli zamawiający wprost stosuje nazwy własne wskazujące konkretnego wykonawcę lub produkt) lub pośredni (jeśli nazwy własne nie zostają wskazane, ale szczegółowy opis parametrów wskazuje na jeden konkretny produkt)⁶.***
- (8) W naszej ocenie Zamawiający ma świadomość pozorności konkurencyjności niniejszego postępowania w zakresie I części zamówienia. Wskazuje na to zamieszczenie w

⁵ Ochrona konkurencji w prawie zamówień publicznych, Włodzimierz Dzierżanowski, Wolters Kluwer Polska SA, 2012 rok

⁶ Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej sygn. UZP/DKUE/KD/5/16

dokumentacji przetargowej – wraz z odpowiedzią na odwołanie – nietypowego dokumentu. To jest opracowania pod nazwą „Uzasadnienie do postępowania TP1/15/2024/DC”. Zamawiający między innymi wskazał:

W w/w postępowaniu zaplanowano zakup 2 asystenckich kamer, które w sposób szeroki funkcjonują w profesjonalnej branży filmowej z sensorem super 35 mm wraz z profesjonalnym osprzętem. **Tylko kamery z takim sensorem są kompatybilne z**

posiadanymi przez nas filmowymi obiektywami – tylko one w pełni wykorzystują maksymalną wielkość sensora bez ograniczania wielkości matrycy. Nie posiadamy w swoich zasobach żadnych obiektywów, które np. pokrywają tzw. large format.

Z uwagi na ogromną ilość wypożyczeń sprzętu z DTZiO (realizujemy rocznie ponad 500 wypożyczeń związanych ze sprzętem kamerowym) kupowany przez nas sprzęt musi być bardziej trwały i mało awaryjny. Obecnie posiadane asystenckie kamery filmowe pracują na planach etiud i warsztatów nieprzerwanie od 7 lat. Zakup kamer oraz dedykowanego im osprzętu stanowić będzie uzupełnienie naszych zasobów. Będzie to sprzęt, który może być użyty wymiennie z już posiadanym - szczególnie w przypadkach realizacji wielokamerowych, które wymagają użycia kompatybilnych sprzętów. Dotychczasowa eksploatacja pozwala na stwierdzenie, że planowane produkty są trwałe i odpowiednie do naszych warunków produkcyjnych.

Mamy do czynienia z próbą uzasadnienia, dlaczego urządzenia tylko jednego producenta spełniają wymagania Zamawiającego. Pomimo, że na rynku jest wiele typów urządzeń w równym lub nawet w lepszym stopniu spełniających obiektywne potrzeby Zamawiającego. Wskazujemy na następujące okoliczności:

1. Nie ma na rynku innej kamery niż Arri Alexa Super 35 która spełnia wymagania zawarte w obecnym brzmieniu OPZ.
2. Podniesiony przez Zamawiającego w „Uzasadnieniu do postępowania” argument, że tylko kamery z sensorem super 35 mm są kompatybilne z posiadanymi przez Zamawiającego obiektywami jest nieprawdziwy. Na rynku jest wiele kamer filmowych z większym sensorem niż „super 35 mm” a nie tylko „Full Frame”, które mogą pracować z obiektywami posiadanymi przez Zamawiającego. Kamery te przetacza się w tryb „Super35”. „Mniejsze obiektywy” super35 wykorzystują wtedy nie cały sensor (przetwornik) „Full frame” a jedynie jego część odpowiadającą wielkością sensorowi Super35.

3. Kamera z przetwornikiem Full frame jest znacznie bardziej perspektywiczna ponieważ umożliwia w przyszłości stosowanie pełnowymiarowych obiektywów Full frame.
 4. Technologia Super35 jest technologią przestarzałą i nie sposób wytłumaczyć dlaczego właśnie ona została wybrana przez Zamawiającego.
 5. Zdecydowana większość filmów fabularnych w Polsce i na świecie jest realizowana kamerami z przetwornikiem typu „Full frame”. Kamery „super35” stanowią znikomy margines sprzedaży wśród kamer filmowych. Wszyscy głównie producenci kamer filmowych tacy jak Arri, Canon, Red czy Sony sprzedają prawie tylko wyłącznie kamery typu Full Frame. Podobnie wygląda sytuacja na rynku obiektywów filmowych.
 6. Odnosząc się również do fragmentu z „Uzasadnienie do postępowania” dotyczącego potrzeby zapewnienia możliwości ustawienia kamery aby upodobnić z niej obraz do kamery filmowej należy zauważyć, że większość kamer filmowych na rynku posiada możliwość ustawienia (wgrania) parametrów które upodabniają zapisywany obraz cyfrowy do obrazu taśmy filmowej.
- (9) Reasumując, mamy do czynienia z argumentami pozornymi. Obiektywne potrzeby Zamawiającego nie uzasadniają przeprowadzenia przetargu na zakup dwóch kamer ALEXA 35. Mamy do czynienia z rażącym naruszeniem zasady uczciwej konkurencji. Jak zauważa Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Zamówień Publicznych⁷: *Określenie przedmiotu zamówienia powinno być poparte obiektywnymi i uzasadnionymi potrzebami zamawiającego. Przejawem naruszenia zasady uczciwej konkurencji jest zatem opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem ograniczeń wskazujących na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta, dostawcę albo konkretny wyrób, ale także określenie na tyle rygorystycznych wymagań co do parametrów technicznych, które nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego i które uniemożliwiają udział niektórym wykonawcom w postępowaniu, ograniczając w ten sposób krąg podmiotów zdolnych do wykonania zamówienia. W ocenie Odwołującego Zamawiający bezzasadnie preferuje urządzenia konkretnego producenta. Takie działanie narusza zasadę uczciwej konkurencji. Raz jeszcze należy wskazać na to, że także taktyka Zamawiającego polegająca na przekazaniu wykonawcom zmienionego brzmienia OPZ w godzinach wieczornych w piątek, w przededniu trzydniowej przerwy w pracy, także świadczyć może o złej woli i próbie bezzasadnego preferowania konkretnego rozwiązania wbrew obiektywnym celom postępowania i wbrew sytuacji na rynku, na którym jest obecnych kilku producentów.*
- (10) Reasumując, wnosimy o nakazanie przez Izbę dokonania modyfikacji OPZ poprzez dopuszczenie możliwości oferowania innych urządzeń niż kamera ALEXA 35 wraz z

⁷ Wyrok z dnia 22 stycznia 2022 roku sygn. akt XXIII Zs 139/21

urządzeniami towarzyszącymi. W szczególności wnosimy o wykreślenie kwestionowanych przez nas powyżej postanowień OPZ, jako ograniczających bezzasadnie konkurencyjność niniejszego postępowania.

Biorąc pod uwagę powyższe, wnosimy o uwzględnienie odwołania.

Wykaz załączników:

1. Dowód uiszczenia wpisu od odwołania w wymaganej wysokości;
2. Dowód przekazania odwołania Zamawiającemu;
3. Informacja z Krajowego Rejestru Sądowego.