

Sygn. akt: KIO 1754/13

WYROK
z dnia 29 lipca 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Klaudia Szczytowska-Maziarz**

Protokolant: **Mateusz Michalec**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **29 lipca 2013 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 lipca 2013 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego – konsorcjum firm w składzie: **Wielobranżowe Przedsiębiorstwo Inwestycyjne "WUDIMEKS" Sp. z o.o. (lider), Ekocentrum - Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o.** z siedzibą dla lidera konsorcjum: **ul. Armii Krajowej 60/62, 42-200 Częstochowa** w postępowaniu prowadzonym przez **Miejski Zarząd Dróg i Transportu w Częstochowie, ul. Popiełuszki 4/6, 42-217 Częstochowa,**

przy udziale **M..... Ł.....**, prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: **Zakład Produkcyjno-Usługowo-Handlowy PRIMEX mgr inż. M..... Ł....., Al. Jana Pawła II 132, 42-202 Częstochowa**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego – konsorcjum firm w składzie: **Wielobranżowe**

Przedsiębiorstwo Inwestycyjne "WUDIMEKS" Sp. z o.o. (lider), Ekocentrum - Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o. z siedzibą dla lidera konsorcjum: **ul. Armii Krajowej 60/62, 42-200 Częstochowa** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego – konsorcjum firm w składzie: **Wielobranżowe Przedsiębiorstwo Inwestycyjne "WUDIMEKS" Sp. z o.o. (lider), Ekocentrum - Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o.** z siedzibą dla lidera konsorcjum: **ul. Armii Krajowej 60/62, 42-200 Częstochowa** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Częstochowie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „Świadczenie usług związanych z pełnieniem funkcji Inżyniera Kontraktu oraz nadzór i rozliczenie robót przy realizacji Projektu pod nazwą: Przebudowa DK-91 w Częstochowie ul. Warszawska i ul. Rędzińska wraz z budową węzła DK-91 z DK-1”, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Miejski Zarząd Dróg i Transportu w Częstochowie (dalej „zamawiający”) wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie tego zamówienia – konsorcjum firm w składzie: Wielobranżowe Przedsiębiorstwo Inwestycyjne "WUDIMEKS" Sp. z o.o. oraz Ekocentrum - Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o. złożyli odwołanie wobec niezgodnej z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) (dalej „ustawa Pzp”) czynności zamawiającego polegających na naruszeniu następujących przepisów ustawy Pzp:

1. art. 24 ust. 2 pkt 4, poprzez zaniechanie wykluczenia ZPUH PRIMEX z postępowania z powodu nie wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu,
2. art. 24 ust. pkt 3, poprzez zaniechanie wykluczenia ZPUH PRIMEX z powodu złożenia nieprawdziwych informacji, które miały wpływ na wynik postępowania,
3. art. 24 ust. 4, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy, który podlegał wykluczeniu z postępowania,
4. art. 26 ust. 3 i 4, poprzez zaniechanie wezwania ZPUH PRIMEX do złożenia wyjaśnień, czy też uzupełnienia złożonych dokumentów.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 26 kwietnia 2013 r. pod numerem 2013/S 082-138233.

Odwołujący wniósł o:

1. uwzględnienie odwołania,
2. unieważnienie czynności wyboru oferty,
3. zobowiązanie zamawiającego do dokonania ponownego badania i oceny ofert.

Zdaniem odwołującego wybrany wykonawca nie wykazał, iż spełnia warunki udziału w postępowaniu ustalone przez zamawiającego w pkt. 6.2. ppkt. 3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ”), zgodnie z którym: „O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy wykonali w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej jedną usługę polegającą na pełnieniu funkcji menadżera, inwestora zastępczego

lub inżyniera kontraktu nad realizacją robót budowlanych, których przedmiotem była budowa lub przebudowa drogi (min. klasy G) o długości minimum 2 km wraz z odwodnieniem i oświetleniem i budową obiektu mostowego o długości przęsła minimum 20 m o łącznej wartości robót budowlanych 20.000.000,00 zł brutto. Dopuszcza się wykazanie doświadczenia w zakresie jak wyżej, zdobytym odrębnie w maksymalnie trzech zadaniach. Jako wykonanie należy rozumieć doprowadzenie co najmniej do wystawienia Świadectwa Przejęcie/Protokół odbioru usługi. ”

W ocenie odwołującego w ofercie wybranego wykonawcy w załączniku nr 5 do oferty „Wykaz usług” tylko jedno zadanie zostało poparte załączonym dokumentem tj. poz. 1 Wykazu. Jednak usługa ta nie wypełnia minimalnego zakresu ustalonego w pkt 6.2. ppkt 3 SIWZ.

Zdaniem odwołującego pozostałe 3 pozycje Wykazu nie mogły być przyjęte przez zamawiającego, gdyż w pozycjach tych umieszczono usługi wykonane przez Zdzisława Barańskiego Nadzory, Rzeczoznawstwo, Projekty (korzystając z uregulowań zawartych w art. 26 ust. 2 b ustawy Pzp) w sytuacji, gdy podmiot ten nie wykazał, że posiada wiedzę i doświadczenie w zakresie wymaganym przez zamawiającego w niniejszym postępowaniu.

Odnosnie do usługi z poz. 2 i poz. 3 odwołujący podniósł, że nie mogła być uwzględniona, gdyż referencje potwierdzające wykonywanie usług przez Zdzisława Barańskiego Nadzory, Rzeczoznawstwo, Projekty jednoznacznie określają, że podmiot ten wykonywał nadzór inwestorski, podczas gdy zamawiający wymagał wykazania, że składający ofertę pełnił funkcję menadżera, inwestora zastępczego lub inżyniera kontraktu.

Odwołujący ocenił, że dopisanie w tych punktach Wykazu Usług zapisu „nadzór inwestorski poszerzony o pełnienie czynności inżyniera Kontraktu” jest nadużyciem, nie mającym potwierdzenia w złożonych referencjach, a jednocześnie i tak nie spełnia warunków określonych przez zamawiającego.

Odnosnie do usługi z poz. 4 odwołujący wskazał, że wpisano usługę „Inżynier Kontraktu dla zadania „Połączenie DK-1 z północną częścią Miasta Częstochowy - węzeł DK-1 z ulicą Makuszyńskiego”, popartą referencją MZDiT w Częstochowie. Podniósł, że załączona referencja nie zawiera w swojej treści zakresu rzeczowego, a tym samym nie pozwala na ustalenie, czy warunki ustalone przez zamawiającego w SIWZ są spełnione. Stwierdził, że referencje potwierdzają nieprawdę, ponieważ funkcję Inżyniera Kontraktu na wskazanym zadaniu pełnił BUD-INVENT Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, na dowód czego załączył do odwołania ogłoszenie o udzieleniu zamówienia opublikowane na portalu Urzędu Zamówień Publicznych Numer ogłoszenia: 15455 - 2011; data zamieszczenia: 13.01.2011 oraz kserokopię Aktu Umowy Nr/13/2011 z 12.01.2011r. Wskazał, że Zdzisław Barański na tym zadaniu mógł wykonywać czynności inspektora nadzoru, czy też inne zlecone mu przez Inżyniera Kontraktu, co jednak nie daje podstaw do przyjęcia, że pełnił on

funkcję Inżyniera Kontraktu.

Odwołującego podniósł, że w tej sytuacji zamawiający był zobowiązany do podjęcia czynności wynikających z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, ewentualnie jeżeli uważał, że oferta ZPUH PRIMEX podlega, na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp odrzuceniu - do podjęcia takiej decyzji.

Na podstawie dopuszczonych przez skład orzekający Izby, wskazanych poniżej dowodów, odwołania wykonawcy z dnia 19 lipca 2013 r. (wraz z ogłoszeniem o udzieleniu zamówienia 15455-2011 oraz kserokopią Aktu Umowy Nr/13/2011 z 12.01.2011r.) , a także stanowisk stron i przystępującego zaprezentowanych w toku rozprawy skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił, że odwołującemu przysługiwało prawo do wniesienia odwołania, ponieważ wypełniono materialnoprawną przesłankę interesu w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, kwalifikowaną możliwością poniesienia szkody przez odwołującego.

Na podstawie zawiadomienia o wyniku postępowania oraz terminie podpisania umowy z dnia 10 lipca 2013 r. skład orzekający Izby ustalił bowiem, iż odwołujący złożył w przedmiotowym postępowaniu o udzieleniu zamówienia publicznego ofertę z drugą w kolejności ceną pośród ofert poddanych ocenie pod kątem ustalonego kryterium, co biorąc pod uwagę fakt, że cenie zamawiający przypisał 100% znaczenie (pkt 14 SIWZ), a zarzuty odwołania zmierzają do odrzucenia oferty wykonawcy, który zaoferował najniższą cenę oznacza, że uwzględnienie odwołania doprowadziłoby do unieważnienia czynności wyboru oferty tego wykonawcy oraz poddania oferty odwołującego ponownemu badaniu i ocenie, a zatem dałoby mu szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie następujące dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienie publicznego, przedłożonej Izbie przez zamawiającego w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem:

1. Specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ”).
2. Oferty odwołującego.
3. Zawiadomienia o wyniku postępowania oraz terminie podpisania umowy z dnia 10 lipca 2013 r.
4. Oświadczenia z dnia 26 lipca 2013 r. złożonego przez Z..... B..... wraz z korespondencją dotyczącą umowy z dnia 27 stycznia 2011 r. zawartej pomiędzy EURO-IRDAPOL Sp. z o.o. a Z..... B..... – Nadzory, Rzeczoznawstwo, Projekty.

5. Części I Ogólne Warunki Umowy i Części II Szczególne Warunki Umowy – załączniki nr 2 i 3 do umowy z dnia 12 stycznia 2011 r. zawartej pomiędzy BUD-INVENT Sp. z o.o. a Miejskim Zarządem Dróg i Transportu w Częstochowie.
6. Umowy z dnia 27 stycznia 2011 r. zawartej pomiędzy EURO-IRDAPOL Sp. z o.o. z Łodzi a Z..... B..... – Nadzory, Rzeczoznawstwo, Projekty,
7. Umowy z dnia 24 listopada 2010 r. zawartej pomiędzy GDDKiA w Łodzi a Z..... B..... – Nadzory, Rzeczoznawstwo, Projekty.
8. Umowy z dnia 17 lutego 2011 r. zawartej pomiędzy Gminą Kleszczów a Z..... B..... – Nadzory, Rzeczoznawstwo, Projekty.

Zarzut zaniechania wykluczenia z postępowania wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza z tego powodu, że wykonawca nie wykazał, że spełnia warunki udziału w postępowaniu, czym zamawiający naruszył przepis art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu zaniechanie wykluczenia wykonawcy – M..... Ł.....- Zakład Produkcyjno-Usługowo-Handlowy PRIMEX (dalej „przystępujący”), pomimo iż ten nie wykazał spełniania postawionego przez zamawiającego w pkt. 6.2. ppkt 3 SIWZ warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia w brzmieniu: „O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy wykonali w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej jedną usługę polegającą na pełnieniu funkcji menadżera, inwestora zastępczego lub inżyniera kontraktu nad realizacją robót budowlanych, których przedmiotem była budowa lub przebudowa drogi (min. klasy G) o długości minimum 2 km wraz z odwodnieniem i oświetleniem i budową obiektu mostowego o długości przęsła minimum 20 m o łącznej wartości robót budowlanych 20.000.000,00 zł brutto. Dopuszcza się wykazanie doświadczenia w zakresie jak wyżej, zdobytym odrębnie w maksymalnie trzech zadaniach. Jako wykonanie należy rozumieć doprowadzenie co najmniej do wystawienia Świadectwa Przejęcie/Protokół odbioru usługi. ”

Zgodnie z pkt 7.1. ppkt 3 SIWZ na potwierdzenie spełniania ww. warunku wykonawcy mieli obowiązek złożyć „Wykaz usług wykonanych w okresie ostatnich trzech lat przed upływem składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których usługi zostały wykonane” (dalej „Wykaz usług”). Nadto wykonawcy zostali zobowiązani do załączenia do oferty dowodów, że usługi zostały wykonane należycie. Zamawiający wskazał, że dowodami tymi mogą być: poświadczenia albo oświadczenie wykonawcy, jeżeli

z uzasadnionych przyczyn o obiektywnym charakterze wykonawca nie jest w stanie uzyskać poświadczenia. Zamawiający dopuścił także możliwość przedkładania, w miejsce poświadczeń, dokumenty potwierdzające należyte wykonanie usług, określone w § 1 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817) (dalej „rozporządzenie w sprawie dokumentów”).

Zamawiający wskazał także, że w przypadku, gdy to zamawiający jest podmiotem, na rzecz którego usługi wskazane w Wykazie usług zostały wcześniej wykonane, wykonawca nie ma obowiązku przedkładania dowodów należytego wykonania usług.

Przystępujący w złożonym wraz z ofertą Wykazie usług (str. 19-20 oferty) ujął 4 pozycje, w ostatniej (4) wskazując usługę wykonaną na rzecz obecnego zamawiającego, tj. Miejskiego Zarządu Dróg i Transportu w Częstochowie.

Trzy pozycje (pozycja 2-4) ujmowały usługi wykonane przez podmiot, który zobowiązał się do oddania do dyspozycji przystępującego niezbędne zasoby (art. 26 ust. 2b ustawy Pzp), tj. Z..... B....., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Nadzory, Rzeczoznawstwo, Projekty (str. 29-30 oferty).

Wszystkie wskazane usługi były usługami o wartości powyżej 20 mln zł i zakończone zostały nie później niż w 2011 roku (pozycja 4) oraz 2012 roku (pozycje 1-3).

Na rozprawie zamawiający oświadczył, że za wystarczające dla potwierdzenia przez przystępującego spełniania warunku w zakresie doświadczenia uznał zadania wskazane w pozycjach 1 i 4 łącznie.

Pozycji 1 odwołujący w odwołaniu nie kwestionował (dopiero na rozprawie odwołujący dodatkowo zarzucał, że w referencjach potwierdzających wskazane zadanie nie wskazano ani klasy, ani długości drogi) podnosił jedynie że „samodzielnie” nie potwierdza postawionego warunku.

Pozycja 4 była przez odwołującego kwestionowana z dwóch powodów:

1. „Załączona referencja nie zawierała w swojej treści zakresu rzeczowego, a tym samym nie pozwala na ustalenie czy warunki ustalone przez Zamawiającego w SIWZ są spełnione” (str. 3 odwołania),
2. referencja potwierdza nieprawdę, ponieważ „Funkcję Inżyniera Kontraktu na przedmiotowym zadaniu pełnił BUD-INVENT Sp. z o.o.” (str. 3 odwołania).

Skład orzekający Izby wskazuje, że zgodnie z postanowieniem pkt. 7.1. ppkt 3 SIWZ dokumentem, który mieli złożyć wykonawcy na potwierdzenie spełniania warunku w zakresie doświadczenia nie były referencje, ale Wykaz usług, który zgodnie z żądaniem zamawiającego miał zawierać informacje odnośnie do wartości, przedmiotu, dat wykonania

i podmiotów, na rzecz których wykonane zostały usługi. Obowiązkiem temu przystępującemu nie uchybił, każda bowiem z czterech ujętych w Wykazie usług pozycji zawiera żądane elementy. Nie kwestionował tego także odwołujący.

Oczekiwanie natomiast, że referencje precyzować będą przedmiot zamówienia nie znajduje oparcia ani w przepisach ustawy Pzp, ani w postanowieniach SIWZ. Wystarczającą jest identyfikacja ocenianej w referencji usługi z usługą ujętą w Wykazie usług, a elementem niezbędnym referencji jest potwierdzenie należytego jej wykonania.

Utrwalone orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej potwierdza, że narzucanie konkretnej zawartości, czy wręcz sformułowań w referencjach przez poszczególnych zamawiających - prowadzących postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest niedopuszczalne i byłoby wymogiem nadmiernym.

Pozycja nr 4 Wykazu usług dotyczy usługi opisanej jako: „Inżynier Kontraktu dla zadania „Połączenie DK-1 z północną częścią Miasta Częstochowy – węzeł DK-1 z ulicą Makuszyńskiego” W zakres zadania wchodziła budowa ul. Makuszyńskiego (droga klasy GP) wraz z łącznicami włączającymi ruch w drogę DK-1 (droga klasy S) o długości łącznej 3000 m wraz z odwodnieniem i oświetleniem oraz budową dwóch obiektów mostowych o długości przęseł 2x20,7m każdy obiekt”.

Jako dowód potwierdzający należyte wykonanie tej usługi (wprost wskazano: „pełnił funkcję Inżyniera Kontraktu”) przystępujący załączył do oferty referencje (potwierdzały, że „prace zostały wykonane terminowo z należyłą starannością w umownym terminie realizacji”) wystawione przez obecnego zamawiającego dla Zdzisława Barańskiego, w której wskazano usługę: „Połączenie DK-1 z północną częścią Miasta Częstochowy – węzeł DK-1 z ulicą Makuszyńskiego”, a zatem opisaną w sposób tożsamy z opisem jak w Wykazie usług. Dodatkowo w referencji wskazano tożsamy z Wykazem usług termin realizacji usługi (08.02.2011r. do 15.12.2011r.) oraz wartość (20 812 838,08 zł).

W ocenie składu orzekającego Izby porównanie informacji zawartych w Wykazie usług i referencji co do nazwy zadania - usługi, jej wartości i terminu realizacji pozwala uznać, że jest to ta sama usługa.

Skład orzekający Izby podkreśla, że w postanowieniu pkt. 6.2. ppkt 3 SIWZ zamawiający nie wymagał, aby wskazywana usługa wykonana została na podstawie umowy zawartej przez wykonawcę bezpośrednio z zamawiającym – odbiorcą usługi.

Wskazać także należy, że brak jest podstaw, aby odmówić jakiegokolwiek zamawiającemu prawa do oceny prac wykonywanych na jego rzecz przez konkretną osobę, czy podmiot. Co więcej, ocena taka – zawarta w referencjach, nie była w przedmiotowym stanie faktycznym konieczna, ponieważ dotyczy sytuacji, gdy aktualny zamawiający, tj. Miejski Zarząd Dróg i Transportu w Częstochowie był podmiotem na rzecz, którego usługi wykonał Z..... B..... - § 1 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia w sprawie dokumentów oraz

postanowienie pkt 7.1. ppkt 3 SIWZ, a w przepisie tym nie mówi się o usługach wykonanych na podstawie umowy zawartej pomiędzy ocenianym wykonawcą a oceniającym – prowadzącym postępowanie zamawiającym, a jedynie o usłudze, której zamawiający był odbiorcą.

Na marginesie skład orzekający Izby wskazuje, że w referencji odnoszącej się do pozycji 4 wskazano nadto datę zawarcia i numer umowy (z dnia 18.01.2011 r. nr 18/2011), zgodnie z którą usługa została zrealizowana. Umowa, którą załączył odwołujący do odwołania na potwierdzenie, że funkcję Inżyniera Kontraktu na wskazanym zadaniu pełniła spółka BUD-INVENT oznaczona jest nr 13/2011 i została zawarta 12.01.2011 r..

Na podstawie powyższego stwierdzić należy, że zamawiający zastosował wskazane w postanowieniach SIWZ wymagania odnośnie do sposobu wykazania spełnienia postawionego warunku w zakresie doświadczenia, tj. dokonał oceny na podstawie pozycji 1 i 4 Wykazu usług oraz załączonego do niego referencji oraz – w przypadku pozycji 4 - na podstawie własnej wiedzy na temat realizowanego na jego rzecz zadania.

Skład orzekający Izby wskazuje dodatkowo, że ocena pozycji 2 i 3 Wykazu usług wymaga uwzględnienia, że zamawiający nie sprecyzował w postanowieniach SIWZ, jakie obowiązki należy przypisać: menadżerowi, inwestorowi zastępczemu i inżynierowi kontraktu, tj. nie wyjaśnił, jak na potrzeby przedmiotowego postępowania pojęcia te należy rozumieć. Winno to prowadzić do uznania (nieprecyzyjne postanowienia SIWZ nie mogą obarczać i skutkować negatywnie dla wykonawców), że pełnienie funkcji w szczególności „koordynatora” – takiego pojęcia użyto w referencjach odnoszących się do pozycji 2 i 3 (str. 23-24 i 25-26 oferty przystępującego) jest spełnieniem postawionego warunku w zakresie doświadczenia co do wskazanych funkcji.

Rację należy także przyznać przystępującemu, odnośnie do pozycji dwa i trzy Wykazu usług, że nie nazwa pełnionej funkcji, a faktycznie realizowane zadania świadczą o zdobywanym doświadczeniu. Bagatelizowanie przez odwołującego postanowień umów zawartych przez Z..... B..... z odbiorcami, tj. GDDKiA w Łodzi i Gminą Kleszczów, w których wprowadzono szersze niż przewidziane prawem obowiązki dla inspektora nadzoru, w świetle podnoszonej powyżej nieprecyzyjności pojęć, nie jest uzasadnione.

Zarzut zaniechania wykluczenia przystępującego z powodu złożenia nieprawdziwych informacji, które miały wpływ na wynik postępowania, czym zamawiający naruszył przepis art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp nie zasługuje na uwzględnienie.

W uzasadnieniu odwołaniu w odniesieniu do tego zarzutu odwołujący wskazał jedynie, że referencja odnosząca się do pozycji 4 Wykazu usług potwierdza nieprawdę.

Skład orzekający Izby uznał, o czym była mowa powyżej, że przystępujący wykazał, poddając pod ocenę zamawiającego w szczególności pozycję 4 (łącznie z pozycją 1), postawiony przez zamawiającego warunek w zakresie doświadczenia, w tym uznał, że wykonawca Z..... B..... pełnił funkcję Inżyniera Kontraktu, jak wskazywała przedmiotowa referencja. W konsekwencji skład orzekający Izby uznał, że wykonawca nie podał nieprawdziwych informacji.

Nie sposób pominąć, że wystawcą referencji był aktualny zamawiający, którego wiedza o prowadzonych na jego rzecz usługach została uznana przez ustawodawcę za tak kluczową, że może zastąpić dowody składane przez wykonawców na potwierdzenie należytego wykonania usług (§ 1 ust. 3 rozporządzenia w sprawie dokumentów).

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty przystępującego, który powinien zostać wykluczony z udziału w postępowaniu, czym zamawiający naruszył przepis art. 24 ust. 4 ustawy Pzp nie zasługuje na uwzględnienie.

W konsekwencji uznania, że przystępujący wykazał spełnianie warunku w zakresie doświadczenia skład orzekający Izby uznał, że brak było tym samym podstaw do odrzucenia oferty przystępującego w następstwie zgłoszonego zarzutu.

Zarzut zaniechania wezwania przystępującego do złożenia wyjaśnień i uzupełnienia złożonych dokumentów na potwierdzenie spełniania warunku doświadczenia, czym zamawiający naruszył przepis art. 26 ust. 3 i 4 ustawy Pzp nie zasługuje na uwzględnienie.

W konsekwencji uznania, że przystępujący wykazał spełnianie warunku w zakresie doświadczenia skład orzekający Izby uznał, że brak było tym samym podstaw do korzystania przez zamawiającego z dyspozycji przepisu art. 26 ust. 3 i 4 ustawy Pzp. Złożone bowiem przez przystępującego wraz z ofertą dokumenty (Wykaz usług i referencje) pozwalały na stwierdzenie spełniania przez przystępującego postawionego warunku.

Nie sposób także i w tym kontekście pominąć, że wystawcą referencji był aktualny zamawiający – wyjaśnianie kwestii odnośnie do złożonych referencji uznać należy za zbędne.

O kosztach postępowania odwoławczego skład orzekający Izby orzekł stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz stosownie do postanowień § 3 pkt 1 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzaju kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: