

**Sygn. akt: KIO 1741/15**

**WYROK**

**z dnia 25 sierpnia 2015 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Katarzyna Prowadzisz**

**Protokolant: Natalia Dominiak**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 sierpnia 2015 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 sierpnia 2015 r. przez wykonawcę Europrojekt Gdańska Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Skarb Państwa – Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Białymstoku

przy udziale wykonawcy TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

**orzeka:**

**1. Uwzględnić odwołanie.**

Nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Nakazuje Zamawiającemu wezwanie wykonawcy TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach w trybie art. 26 ust. 3 ustawy do złożenia dokumentu potwierdzającego spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, w zakresie funkcji Hydrologa.

Nakazuje Zamawiającemu dokonanie wyboru oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia spośród ofert nie podlegających odrzuceniu.

**2. Kosztami postępowania obciąża Zamawiającego Skarb Państwa – Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Białymstoku i:**

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę

Europrojekt Gdańska Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku tytułem wpisu od odwołania,

2.2 zasądza od Zamawiającego Skarbu Państwa – Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Białymstoku na rzecz wykonawcy Europrojekt Gdańska Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku kwotę 18 969 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt dziewięć złotych, zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania, zastępstwa prawnego oraz kosztów dojazdu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Białymstoku.

**Przewodniczący:**

## UZASADNIENIE

Skarb Państwa - Państwowe Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Białymstoku (dalej: Zamawiający) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą: *Wykonanie Koncepcji Programowej budowy drogi ekspresowej nr S61: Ostrów Mazowiecka - Łomża - Stawiski - Szczuczyn - Elk - Raczek - Suwałki - Budzisko - granica państwa (Kowno) na odcinku koniec obwodnicy Suwałk - Budzisko (granica państwa) z obwodnicą Szypliszek długości ok. 24,58 km (S61), wraz z infrastrukturą techniczną, budowlami i urządzeniami budowlanymi.*

Ogłoszenie o zamówieniu zostało ogłoszone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2015/S 098-177606 w dniu 22 maja 2015 roku.

14 sierpnia 2015 roku Odwołujący działając oparciu o przepis art. 179, art. 180 ust. 1 i 4 i art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907; dalej: ustawa lun Pzp) wniósł odwołanie na czynności i zaniechania Zamawiającego polegające na wyborze jako najkorzystniejszej oferty Trakt Sp. z o.o. Sp.k. z siedzibą w Katowicach oraz zaniechaniu wykluczenia Trakt Sp. z o.o. Sp.k. z siedzibą w Katowicach z postępowania i uznania oferty tej spółki za odrzuconą.

Odwołujący zarzuciła Zamawiającemu:

- naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 i ust. 4 ustawy w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy, art. 7 ust. 1 i 3 ustawy, art. 14 ustawy i art. 6 k.c. przez zaniechanie wykluczenia Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach z postępowania i uznania oferty tej spółki za odrzuconą, pomimo, że spółka ta nie spełniała warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia określonego przez Zamawiającego w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w punkcie 7.2 ppkt 3) lit. b) pkt 6 Instrukcji dla Wykonawców,
- art. 7 ust 3 ustawy przez wybór oferty Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach zamiast oferty Odwołującego mimo, że zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy oraz innych przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych i innych przepisów powszechnie obowiązujących ewentualnie wskazanych w treści uzasadnienia odwołania

w wyniku czego Zamawiający niezasadnie zaniechał wykluczenia Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach oraz uznania oferty tej spółki za odrzuconą oraz niezasadnie wybrał ofertę Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach jako najkorzystniejszą, czym naruszył art. 7 ust. 3 ustawy, podczas, gdy spośród ważnych ofert wybrana powinna zostać oferta Odwołującego, która jest ofertą najkorzystniejszą według kryteriów oceny ofert przyjętych w niniejszym postępowaniu.

Odwołujący wniósł o:

- nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności oceny ofert oraz unieważnienia decyzji z dnia 31 lipca 2015 roku o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach,
- nakazanie Zamawiającemu przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert oraz wykluczenia Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach i uznania oferty tej spółki za odrzuconą, względnie odrzucenia oferty, a także dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej pod względem kryteriów oceny ofert przyjętych w niniejszym postępowaniu,
- przyznanie Odwołującemu, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 PZP w zw. z § 3 pkt 1 i 2 i § 5 ust. 2 pkt 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz.U. Nr 41, poz. 238) kosztów poniesionych w związku z prowadzonym postępowaniem odwoławczym, w tym kosztów wynagrodzenia pełnomocnika, w kwocie 3 600,00 zł oraz kosztów dojazdu na rozprawę, które zostaną potwierdzone poprzez przedłożenie na rozprawie stosownych rachunków.

Odwołujący podał, że interes Odwołującego się we wniesieniu odwołania polega na tym, że w przypadku uwzględnienia odwołania przez Krajową Izbę Odwoławczą, tj. nakazania Zamawiającemu unieważnienia czynności oceny ofert oraz unieważnienia decyzji o wyborze oferty Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach oraz nakazania wykluczenia Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach z udziału w postępowaniu i uznania jego oferty za odrzuconą, dojdzie do powtórnego badania ofert oraz wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w świetle kryteriów oceny ofert przyjętych w niniejszym postępowaniu.

Informacja o wyborze oferty Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach została doręczona Odwołującemu w drodze telefaksowej w dniu 4 sierpnia 2014 roku.

Odwołujący następująco uzasadnił przedstawione w odwołaniu zarzuty:

Stan faktyczny sprawy:

W dniu 4 sierpnia 2014 roku Zamawiający poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty, którą okazała się oferta Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach (dalej jako „Trakt” lub „Wykonawca”). Zamawiający nie wykluczył z postępowania żadnego z wykonawców, ani nie odrzucił żadnej z ofert. Oferta Odwołującego została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu ofert w kontekście kryteriów oceny przyjętych w przedmiotowym postępowaniu.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający w oparciu o przepis art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy wskazał w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej „SIWZ”), wymagania stawiane wykonawcom w zakresie osób zdolnych do wykonania zamówienia.

W SIWZ w punkcie 7.1 Instrukcji dla Wykonawców Zamawiający wskazywał, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy i którzy wykażą ich spełnienie na poziomie wymaganym przez Zamawiającego zgodnie z opisem zamieszczonym w pkt. 7.2. IDW oraz niepodlegający wykluczeniu z powodu niespełniania warunków, o których mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy.

Dalej SIWZ w punkcie 7.2 ppkt 3) lit. b) pkt 6 Instrukcji dla Wykonawców wyraźnie określał, że w zakresie potencjału kadrowego wykonawca musi wskazać osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, legitymujące się kwalifikacjami zawodowymi i doświadczeniem odpowiednimi do funkcji, jaka zostanie im powierzona.

W zakresie osoby proponowanej do pełnienia funkcji hydrologa Zamawiający wskazał, że wykonawca musi dysponować jednym hydrologiem, którego minimalne doświadczenie zawodowe powinno obejmować wykonanie co najmniej dwóch dokumentacji hydrogeologicznych na potrzeby opracowania jednego z etapów dokumentacji projektowej: Koncepcja Programowa, Projekt Budowlany, Projekt Wykonawczy, odcinka drogi klasy minimum S (ekspresowej) o długości min. 10 km.

Dalej SIWZ w punkcie 8.1 wskazano, że na potwierdzenie spełniania warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy, i których opis sposobu oceny spełniania został zamieszczony w pkt 7.2 IDW należy - pod rygorem wykluczenia z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4) ustawy - złożyć m.in. wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności, oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami, na formularzu zgodnym z treścią Formularza 3.3. („Potencjał kadrowy - osoby zdolne do

wykonania zamówienia"). Wykaz musi potwierdzać spełnienie warunku, o którym mowa w pkt 7.2.3) b) IDW (punkt 8.1.3 IDW).

Zamawiający wymagał, żeby w formularzu 3.3, podać następujące dane: kolumna 2 - funkcja, kolumna 3 - Wymagania dla danej funkcji, kolumna 4 - Nazwisko i imię, kolumna 5 - Kwalifikacje zawodowe, doświadczenie potwierdzające spełnianie wymagań, kolumna 6 - Podstawa dysponowania.

W formularzu 3.3. w swojej ofercie Trakt odnośnie hydrologa (poz. 6) podał następujące dane:

- a) kolumna 2 - Hydrolog;
- b) kolumna 3 - minimalne doświadczenie zawodowe: Wykonanie co najmniej dwóch Dokumentacji hydrogeologicznych na potrzeby opracowania jednego z etapów dokumentacji projektowej: Koncepcja Programowa, Projekt Budowlany, Projekt Wykonawczy, odcinka drogi klasy minimum S (ekspresowej) o długości min. 10 km;
- c) kolumna 4 – M. Ż.;
- d) kolumna 5 - Doświadczenie zawodowe:
  - 1) Opracowanie dokumentacji geologiczno-inżynierskiej dla potrzeb koncepcji programowej rozbudowy drogi ekspresowej S-7 na odcinku Jędrzejów - granica woj. świętokrzyskiego i małopolskiego - od km 583+632 do km 603+659. (20 km):
  - 2) Opracowanie dokumentacji geologiczno-inżynierskiej dla potrzeb projektu budowlanego dla „Budowy drogi ekspresowej S17 Garwolin - Kurów, odcinek Garwolin - granica województw mazowieckiego i lubelskiego" (25 km),
- e) kolumna 5 - Zasoby własne - umowa cywilno prawna.

W dniu 16 lipca 2015 roku Zamawiający wezwał Trakt w trybie przepisu art. 26 ust. 4 ustawy do złożenia stosownych wyjaśnień dotyczących zaproponowanego potencjału kadrowego. Zamawiający wskazał na swoje wymagania odnośnie osoby sprawującej funkcję hydrologa określone w SIWZ. Wezwał do wyjaśnienia czy opracowane przez hydrologa M. Ż. dokumentacje geologiczno-inżynierskie dla potrzeb koncepcji programowej rozbudowy drogi ekspresowej S-7 na odcinku Jędrzejów - granica woj. świętokrzyskiego i małopolskiego - od km 583+632 do km 603+659 (20 km) i projektu budowlanego dla „Budowy drogi ekspresowej S17 Garwolin - Kurów, odcinek Garwolin - granica województw mazowieckiego i lubelskiego" (25 km) obejmowały opracowanie dokumentacji

hydrologicznej.

W odpowiedzi przesłanej do Zamawiającego w dniu 17 lipca 2015 roku Trakt wyjaśnił, że opracowane przez Pana M. Ż. (wskazanego w ofercie w Formularzu 3.3. Potencjał kadrowy na stanowisko hydrologa) dokumentacje geologiczno- inżynierskie dla potrzeb koncepcji programowej rozbudowy drogi ekspresowej S-7 na odcinku Jędrzejów - granica woj. świętokrzyskiego i małopolskiego - od km 583+632 do km 603+659 (20 km) oraz projektu budowlanego dla „Budowy drogi ekspresowej S17 Garwolin - Kurów, odcinek Garwolin - granica województw mazowieckiego i lubelskiego” (25 km) obejmowały dokumentację hydrologiczną.

Stan prawny:

Zaniechanie przez Zamawiającego wykluczenia Trakt z postępowania o udzielenie zamówienia i uznania oferty Trakt za odrzucona jest w świetle okoliczności ustalonych w toku postępowania o udzielenie zamówienia nieprawidłowa, a w konsekwencji za nieprawidłowa i podlegająca unieważnieniu należy uznać decyzje Zamawiającego z dnia 31 lipca 2015 roku o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Trakt.

Odwolujący podniósł, że w jego ocenie przedstawione wyżej okoliczności jednoznacznie wskazują, że zaistniała podstawa faktyczna wykluczenia zgodna z podstawą prawną.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że wykluczenie na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy obejmuje zarówno sytuacje, gdy wykonawca faktycznie warunku nie spełnia, jak i gdy nie wykazał jego spełnienia (tak np. J. Pieróg, Prawo zamówień publicznych. Komentarz. Wyd. 13, Warszawa 2015). Zamawiający dokonuje oceny oświadczeń wykonawcy, a zakres jego kognicji nie obejmuje samodzielnego uzupełniania tych oświadczeń o treści, które z tych oświadczeń jednoznacznie nie wynikają (tak np. wyrok KIO z 22 marca 2013 roku, KIO 537/13).

Zamawiający w oparciu o przepis art. 22 ust. 1 pkt 3 wskazał w SIWZ, wymagania stawiane wykonawcom w zakresie osób zdolnych do wykonania zamówienia.

W pierwszej kolejności Zamawiający wymagał wskazania kwalifikacji zawodowych posiadanych przez wszystkie osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, tj. projektant drogowy, sprawdzający branży drogowej, projektant branży mostowej, sprawdzający branży mostowej, geolog i hydrolog. Trakt przy żadnej z osób wskazanych przez siebie w Formularzu 3,3. Potencjał kadrowy nie określił w sposób szczegółowy kwalifikacji zawodowych tych osób. Przykładowo kwalifikacje w dziedzinie geologii określane są w ustawie z dnia z dnia 9 czerwca 2011 roku Prawo geologiczne i górnicze (tj. z dnia 30

stycznia 2015 roku, Dz.U. z 2015 r. poz. 196 z późn. zm.) oraz rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie kwalifikacji w zakresie geologii z dnia 16 grudnia 2011 r. (Dz.U. Nr 275, poz. 1629), a w dziedzinie budownictwa w ustawie z dnia 7 lipca 1994 roku (tj. z dnia 2 października 2013 roku, Dz.U. z 2013 r. poz. 1409 z późn. zm.). Dopiero posiadanie szczegółowej kategorii uprawnień pozwala danej osobie wykonywanie określonych rodzajów dokumentacji. Dla przykładu dokumentację hydrogeologiczną może wykonywać tylko osoba posiadająca uprawnienia kategorii V określonej w przepisie art. 50 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia z dnia 9 czerwca 2011 roku Prawo geologiczne i górnicze (tj. z dnia 30 stycznia 2015 roku, Dz.U. z 2015 r. poz. 196 z późn. zm.). Posiadanie odpowiednich kwalifikacji zawodowych przez osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, było wyraźnym wymaganiem Zamawiającego, a niewykazanie spełnienia tego warunku winno skutkować wykluczeniem Trakt i uznaniem jego oferty za odrzuconą.

Zamawiający w punkcie SIWZ 7.2 pkt 3) lit. b) pkt 6 Instrukcji dla Wykonawców wyraźnie określał, że w zakresie osoby proponowanej do pełnienia funkcji hydrologa wykonawca musi dysponować jednym hydrologiem, którego minimalne doświadczenie zawodowe powinno obejmować wykonanie co najmniej dwóch dokumentacji hydrogeologicznych na potrzeby opracowania jednego z etapów dokumentacji projektowej: Koncepcja Programowa, Projekt Budowlany, Projekt Wykonawczy, odcinka drogi klasy minimum S (ekspresowej) o długości min. 10 km.

Przepis art. 22 ust. 1 ustawy wskazuje warunki, jakie muszą zostać spełnione przez wykonawcę, żeby mógł on ubiegać się o udzielenie zamówienia publicznego (tak np. wyrok KIO z 7 marca 2012 roku, KIO 343/12). Niespełnienie wymaganych warunków powoduje wykluczenie wykonawcy z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy (tak np. wyrok KIO z 9 marca 2009 roku, KIO/UZP 216/09, KIO/UZO 223/09; wyrok ZA z 4 stycznia 2007 roku, UZP/ZO/0-3030/06, Legalis). Kryteria kwalifikacji wykonawców powinny być obiektywne (mieralne), niedyskryminacyjne, nieograniczające konkurencji (wyrok KIO z 3 kwietnia 2008 roku, KIO/UZP 250/08; z 14 marca 2012 roku, KIO 411/12; wyrok ZA z 26 października 2007 roku, UZP/ZO/O-1262/07, Legalis). Powinny być podane do wiadomości wykonawcom w sposób precyzyjny i jednoznaczny przed rozpoczęciem postępowania (w ogłoszeniu lub zaproszeniu do składania ofert) (tak np. wyrok KIO z 22 stycznia 2009 roku, KIO/UZP 25/09; wyrok ZA z 26 lipca 2006 roku, UZP/ZO/0-2134/06, Legalis).

Nie ulega wątpliwości, że warunki określone przez Zamawiającego w SIWZ spełniają powyższe kryteria. Odwołujący zwraca również uwagę na treść wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 czerwca 2014 roku, KIO 1083/14, w której wskazano, że „zamawiający jest związany postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia



na równi z wykonawcami i w toku oceny ofert nie może od wyznaczonych warunków odstępować. Zapis specyfikacji istotnych warunków zamówienia powinien zostać spełniony zgodnie z jego dosłowną treścią. Gdyby zamawiający chciał nadać inne znaczenie danym wymaganiom powinien to wprost zapisać w warunkach specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Żaden wykonawca nie ma obowiązku, aby odgadywać intencje zamawiającego. Ma natomiast prawo i obowiązek dostosować ofertę do dosłownych wymagań". Stosując powyższe do postępowania będącego przedmiotem odwołania należy zauważyć, że tylko wykonanie co najmniej dwóch dokumentacji hydrogeologicznych przez hydrologa wskazanego przez danego wykonawcę mogłoby skutkować uznaniem, że potencjał kadrowy w tym zakresie jest zgodny z wymaganiami Zamawiającego.

Tymczasem Trakt w formularzu 3.3. w swojej ofercie Trakt odnośnie hydrologa (poz.6) podał w kolumnie 5 - Doświadczenie zawodowe, że hydrolog M. Ż. wykonał dokumentację geologiczno-inżynierską dla potrzeb koncepcji programowej rozbudowy drogi ekspresowej S-7 na odcinku Jędrzejów - granica woj. świętokrzyskiego i małopolskiego - od km 583+632 do km 603+659. (20 km) oraz dokumentację geologiczno- inżynierską dla potrzeb projektu budowlanego dla „Budowy drogi ekspresowej S17 Garwolin - Kurów, odcinek Garwolin - granica województw mazowieckiego i lubelskiego" (25 km).

Trakt wezwany do złożenia wyjaśnień oświadczył, że opracowane przez Pana M. Ż. (wskazanego w ofercie w Formularzu 3.3. Potencjał kadrowy na stanowisko hydrologa) dokumentacje geologiczno-inżynierskie dla potrzeb koncepcji programowej rozbudowy drogi ekspresowej S-7 na odcinku Jędrzejów - granica woj. świętokrzyskiego i małopolskiego - od km 583+632 do km 603+659 (20 km) oraz projektu budowlanego dla „Budowy drogi ekspresowej S17 Garwolin - Kurów, odcinek Garwolin - granica województw mazowieckiego i lubelskiego" (25 km) obejmowały dokumentację hydrologiczną.

W świetle złożonych wyjaśnień należy uznać, że Trakt nie wykazał, ani nawet nie uprawdopodobnił spełnienia przez zaproponowanego przez siebie hydrologa warunku wykonania co najmniej dwóch dokumentacji hydrogeologicznych.

Odwołujący wskazał, że pojęcia „dokumentacja hydrogeologiczna", „dokumentacja geologiczno-inżynierska" i „dokumentacja hydrologiczna" nie są pojęciami tożsamymi, a tylko dysponowanie hydrologiem, który wykonał co najmniej dwie dokumentacje hydrogeologiczne we wskazanym w SIWZ zakresie powoduje, że dany wykonawca wykazał spełnienie tego określonego wymogu.

Typy dokumentacji geologicznych określone są w rozdziale 2 ustawy z dnia z dnia 9 czerwca 2011 roku Prawo geologiczne i górnicze (tj. z dnia 30 stycznia 2015 roku, Dz.U. z 2015 r. poz. 196 z późn. zm.), zwanej dalej Prawem geologicznym, oraz rozporządzeniach, w tym

m.in. rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie dokumentacji hydrogeologicznej i dokumentacji geologiczno-inżynierskiej z dnia 8 maja 2014 r. (Dz.U. z 2014 r. poz. 596).

W przepisie art. 88 Prawa geologicznego wskazano, że wyniki prac geologicznych, wraz z ich interpretacją, określeniem stopnia osiągnięcia zamierzonego celu wraz z uzasadnieniem, przedstawia się w dokumentacji geologicznej, a dokumentację geologiczną stanowią następujące rodzaje dokumentacji:

- a) geologiczna złoża kopaliny, z wyłączeniem złoża węglowodorów;
- b) geologiczno-inwestycyjna złoża węglowodorów;
- c) hydrogeologiczna;
- d) geologiczno-inżynierska;
- e) inne niż określone w pkt 1-3.

W przepisie art. 90 Prawa geologicznego wskazano, że dokumentację hydrogeologiczną sporządza się w celu:

- 1) ustalenia zasobów oraz właściwości wód podziemnych;
- 2) określenia warunków hydrogeologicznych związanych z zamierzonym:
  - a. wykonywaniem odwodnień w celu wydobywania kopaliny,
  - b. włączaniem wód do górotworu,
  - c. wykonywaniem odwodnień budowlanych otworami wiertniczymi,
  - d. wykonywaniem przedsięwzięć mogących negatywnie oddziaływać na wody podziemne, w tym powodować ich zanieczyszczenie,
  - e. podziemnym bezzbiornikowym magazynowaniem substancji lub podziemnym składowaniem odpadów,
  - f. składowaniem odpadów na powierzchni,
  - g. ustanawianiem obszarów ochronnych zbiorników wód podziemnych,
  - h. zakończeniem lub zmianą poziomu odwadniania likwidowanych zakładów górniczych,
  - i. podziemnym składowaniem dwutlenku węgla.

Dokumentacja hydrogeologiczna, zależnie od celu jej sporządzenia, określa w szczególności:

- a) budowę geologiczną i warunki hydrogeologiczne badanego obszaru;
- b) warunki występowania wód podziemnych, w tym charakterystykę warstw wodonośnych określonego poziomu;
- c) informacje przedstawiające skład chemiczny, cechy fizyczne oraz inne właściwości wód;

- d) możliwości poboru wód;
- e) granice projektowanych stref ochronnych ujęć wód podziemnych oraz obszarów ochronnych zbiorników wód podziemnych;
- f) przedsięwzięcia niezbędne do ochrony środowiska, w tym dotyczące nieruchomości gruntowych, związane z działalnością, na potrzeby której jest sporządzana dokumentacja.

W przepisie art. 91 Prawa geologicznego wskazano, że dokumentację geologiczno-inżynierską sporządza się w celu określenia warunków geologiczno-inżynierskich na potrzeby:

- a. zagospodarowania przestrzennego;
- b. posadawiania obiektów budowlanych;
- c. podziemnego bezzbiornikowego magazynowania substancji lub podziemnego składowania odpadów;
- d. składowania odpadów na powierzchni;
- e. podziemnego składowania dwutlenku węgla.

Dokumentacja geologiczno-inżynierska określa w szczególności:

- a. budowę geologiczną, warunki geologiczno-inżynierskie i hydrogeologiczne podłoża budowlanego lub określonej przestrzeni;
- b. przydatność badanego terenu do realizacji zamierzonych przedsięwzięć;
- c. prognozę zmian w środowisku, które mogą powstać na skutek realizacji, funkcjonowania oraz likwidacji zamierzonych przedsięwzięć - jeżeli nie istnieje obowiązek sporządzenia raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko zgodnie z odrębnymi przepisami.

Również przepisy rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie dokumentacji hydrogeologicznej i dokumentami geologiczno-inżynierskiej z dnia 8 maja 2014 r. (Dz.U. z 2014 r. poz. 596) wskazują szczegółowe, oddzielne wymagania, co do treści dokumentacji hydrogeologicznej i dokumentacji geologiczno-inżynierskiej.

Wobec powyższego nie ulega wątpliwości, że pojęcie „dokumentacji hydrogeologicznej” nie jest tożsame z „dokumentacją geologiczno-inżynierską”.

Pojęcie „dokumentacji hydrologicznej” nie posiada aktualnie definicji legalnej, ale również nie sposób przyjąć, aby było to pojęcie tożsame z pojęciem „dokumentacji hydrogeologicznej”. Regulację odnoszącą się do „dokumentacji hydrologicznej” zawierał przepis art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 18 lipca 2001 roku Prawo wodne (Dz.U. Nr 115, poz. 1229), w jej brzmieniu sprzed dnia 12 grudnia 2007 roku. Przepis ten utracił moc na skutek wyroku Trybunału

Konstytucyjnego z dnia 5 grudnia 2007 roku, K 36/06. Przepis ten wskazywał, że dokumentacje hydrologiczne, stanowiące podstawę projektowania i planowania w zakresie budownictwa wodnego, ochrony przed powodzią i zapobiegania skutkom suszy oraz zarządzania zasobami śródlądowych wód powierzchniowych, w tym wydawania decyzji administracyjnych, mogą być wykonywane tylko przez osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje. Niezbędne kwalifikacje określone były w rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie kwalifikacji ogólnych i zawodowych wymaganych od osób wykonujących dokumentacje hydrologiczne z dnia 26 lutego 2004 r. (Dz.U. Nr 43, poz. 406). Warto również zwrócić uwagę na pogląd Trybunału Konstytucyjnego wyrażony w wyroku z dnia 5 grudnia 2007 roku, K 36/06, że „w sytuacji, w której za niezgodny z Konstytucją został uznany art. 2 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 18 lipca 2001 roku Prawo wodne (Dz.U. Nr 115, poz. 1229), nie powstanie luka prawna. Po wejściu w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego do wykonywania dokumentacji hydrologicznych nie jest niezbędne posiadanie szczególnych kwalifikacji, stwierdzonych w odrębnej procedurze. Do wykonywania dokumentacji hydrologicznych niezbędnych dla celów projektowania i budowy obiektów budowlanych stosuje się przepisy ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (Dz.U. z 2006 r. Nr 156, poz. 1118, ze zm.) dotyczące pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie”. Ogólnie rzecz ujmując dokumentacja hydrologiczna zawiera obliczenia hydrologiczne i dotyczy cieków wodnych na powierzchni ziemi, nie jest więc nawet częściowo zbliżona do zakresu dokumentacji hydrogeologicznej.

Podsumowując pojęcie „dokumentacja hydrologiczna” nie jest tożsame z pojęciem „dokumentacja hydrogeologiczna”, a tym samym nie sposób uznać, że Trakt wykazał, że wskazana w ofercie osoba do pełnienia funkcji hydrologa spełnia wymagania określone w SIWZ.

Przesłanka wykluczenia z powodu nieprawidłowości w dokumentowaniu spełniania warunków udziału w postępowaniu, wynikająca z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy, stanowi o obowiązku wykazania przez wykonawcę spełniania warunków udziału w postępowaniu. Tego typu przesłankę należy ocenić jako co do znaczenia szerszą od wymagania przedłożenia samych oświadczeń czy dokumentów. Wymóg wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu sprowadza się do konieczności przedstawienia przez wykonawcę, w ramach postępowania o udzielenie zamówienia, wszelkich okoliczności faktycznych i prawnych, które pozwolą Zamawiającemu ocenić pozytywnie wskazywane okoliczności. W szczególności z samego przedłożenia danych dokumentów okoliczność taka nie zawsze musi wynikać. Co do zasady więc, powyższe wykazanie spełniania warunków osiągnięte ma być na etapie składania ofert, z zastrzeżeniem możliwości uzupełnienia dokumentów oraz

informacji do oferty załączonych przez stosowne wyjaśnienia oraz uzupełnienia składane w ramach prowadzonej przez zamawiającego procedury opisanej w art. 26 ust. 3 i 4 ustawy (tak np. P. Granecki, Prawo zamówień publicznych. Komentarz. Wyd. 4, Warszawa 2014).

Ciężar udowodnienia faktu spełnienia warunków udziału w postępowaniu spoczywa na wykonawcy ubiegającym się o udzielenie zamówienia publicznego. Na podstawie tego należy więc przyjąć, że wykluczeniu podlegają także wykonawcy spełniający warunki udziału w postępowaniu, którzy jednak na skutek braku wymaganej staranności w postaci błędnego sporządzenia oferty lub błędnego uzupełnienia dokumentów oraz oświadczeń nie wykazali zamawiającemu w dopuszczalnej formie powyższego faktu. Należy zatem wskazać, że zamawiający nie jest uprawniony do podjęcia decyzji, że wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu na podstawie swoich domniemań i przypuszczeń. Nie jest także uprawniony i tym bardziej zobowiązany do zastępowania w tym zakresie wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia. Zadaniem zamawiającego nie jest bowiem prowadzenie postępowania wyjaśniającego i ustalanie faktów, które mogłyby wskazać, że wykonawca warunki spełnia. Powyższe przesądza o tym, że to ze złożonych przez wykonawcę dokumentów i oświadczeń powinno niezbitnie wynikać, że wykonawca ten spełnia warunki określone przez zamawiającego. Ustawodawca przerzucił na wykonawców konieczność podjęcia działań zmierzających do wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu. W przypadku istnienia jakichkolwiek wątpliwości w tym zakresie przemawiają one na niekorzyść wykonawcy, gdyż zgodnie z treścią art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy, to na nim spoczywa obowiązek wykazania, że warunki te spełnia (tak np. P. Granecki, Prawo zamówień publicznych. Komentarz. Wyd. 4, Warszawa 2014) W wyroku KIO z dnia 17 lipca 2013 roku, KIO 1634/13, stwierdzono, że „z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający ma obowiązek wykluczyć wykonawców, którzy nie wykazali spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Obowiązek wykluczenia wykonawcy z postępowania aktualizuje się w sytuacji, w której wykonawca nie udźwignął ciężaru dowodu w tym przedmiocie. Zatem, fakt, że wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu nie będzie przeszkodą do wykluczenia wykonawcy z postępowania, jeśli wykonawca jednocześnie nie wykaże, za pomocą wskazanych przez zamawiającego dowodów, że w istocie określony warunek spełnia. Wiedza zamawiającego w tym przedmiocie nie może prowadzić do zastępowania oświadczeń wykonawców i w konsekwencji przerzucenia ciężaru dowodu”.

Potwierdzeniem powyższych rozważań jest wyrok KIO z 2 czerwca 2011 roku, KIO 1088/11, zgodnie z którym istotna z punktu widzenia instytucji wykluczenia uregulowanej w art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy jest czynność wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu, nie

zaś sam fakt, czy wykonawca spełnia warunki. Na wykonawcy spoczywa obowiązek udowodnienia przed zamawiającym w dopuszczalnej i żądanej przez zamawiającego formie, że spełnia on warunki udziału w postępowaniu. Wykonawca w procedurze ubiegania się o udzielenie zamówienia publicznego powinien dołożyć należytej staranności, aby wykazać, że spełnia warunki udziału w postępowaniu i nie podlega wykluczeniu z postępowania. Wszelkie zaniechania w tym zakresie niosą dla wykonawcy negatywne konsekwencje. Powyższe jest rezultatem przerwania przez ustawodawcę ciężaru udowodnienia powyższych okoliczności na wykonawcę.

Wykluczenie wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy może obejmować dwie sytuacje faktyczne. Pierwsza dotyczy sytuacji, w której wykonawca wprowadził przedłożone wymagane przez zamawiającego poprawne oświadczenia i dokumenty potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu, lecz wynika z nich, że nie posiada on wymaganych uprawnień, wiedzy i doświadczenia, potencjału osobowego, technicznego lub zdolności finansowej lub ekonomicznej, w zależności od tego, jak zamawiający opisał sposób dokonania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu. Ze złożonych oświadczeń i dokumentów wynika więc, że wykonawca nie jest zdolny do wykonania zamówienia według kryteriów przyjętych przez zamawiającego w opisie sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Druga z sytuacji abstrahuje od rzeczywistej zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia. Wykonawca, nawet posiadający wszelkie wymagane przez zamawiającego przymioty, będzie podlegał wykluczeniu, jeżeli nie przedłożył oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Nie wykazał bowiem, że warunki spełnia, i nie dostarczył wymaganych informacji pozwalających na weryfikację spełniania warunków (tak np. M. Stachowiak (w:) Prawo zamówień..., komentarz do art. 24). Uznanie oferty złożonej przez wykonawcę wykluczonego z postępowania za odrzuconą ma ten skutek, że dalsza ocena oferty w zakresie jej np. zgodności z ustawą czy z treścią SIWZ nie ma znaczenia i w związku z tym nie powinna być dokonywana. Oferta, która z mocy prawa uznana zostaje za odrzuconą, nie może być bowiem przedmiotem dalszych ocen i analiz. Potwierdza to KIO w wyroku z 26 stycznia 2012 roku, KIO 86/12, gdzie stwierdzono, że „w przypadku przetargu nieograniczonego, zgodnie z art. 24 ust. 4, ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą. Wskazany skutek powstaje ex lege i nie wymaga podejmowania przez zamawiającego jakichkolwiek czynności”.

**Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron na podstawie zebranego materiału w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk Stron Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 roku, poz. 907 ze zm.; dalej: „Pzp” lub „ustawa”), skutkujących odrzuceniem wniesionego w dniu 14 sierpnia 2015 roku odwołania a także Izba ustaliła, że została przekazana w ustawowym terminie kopia odwołania Zamawiającemu, co potwierdza dołączona do odwołania informacja.

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawcę TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach. W trakcie posiedzenia Izby z udziałem Stron stwierdzono, po pierwsze, że Zamawiający – zgodnie z art. 185 ust 1 ustawy Prawo zamówień publiczne - *Zamawiający przesyła niezwłocznie, nie później niż w terminie 2 dni od dnia otrzymania, kopię odwołania innym wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia, a jeżeli odwołanie dotyczy treści ogłoszenia o zamówieniu lub postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zamieszcza ją również na stronie internetowej, na której jest zamieszczone ogłoszenie o zamówieniu lub jest udostępniana specyfikacja, wzywając wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego* - przesłał wszystkim wykonawcy informację o wpłynięciu odwołania w dniu 14 sierpnia 2015 roku; po drugie, że zgłoszenie przystąpienia wpłynęło w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania tj. 17 sierpnia 2015 roku, zgłaszający przystąpienie wskazał Stronę, po której zgłosił przystąpienie i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Strony, do której zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego. Zgłoszenie przystąpienia doręczone zostało Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej, a kopia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu.

Izba ustaliła, że zostały wypełnione łącznie przesłanki z art. 179 ust 1 ustawy Prawo zamówień publicznych – *Środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów niniejszej ustawy* - to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia w przedmiotowej sprawie a także stanowiska i oświadczenia Stron złożone ustnie do protokołu oraz: stanowisko Zamawiającego przedstawione w piśmie *Odpowiedź Zamawiającego na odwołanie* z dnia 24 sierpnia 2015 roku; stanowisko Odwołującego przedstawione w piśmie *Pismo pełnomocnika Odwołującego* z dnia 24 sierpnia 2015 roku , a także stanowisko uczestnika postępowania odwoławczego zawarte w piśmie *Stanowisko Wykonawcy – Trakt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach* z dnia 14 sierpnia 2015 roku.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 192 ust 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, *Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.* Izba dokonawszy oceny podniesionych w odwołaniu zarzutów biorąc pod uwagę stanowiska Stron przedstawione na rozprawie stwierdziła, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Stan faktyczny sprawy przedstawiony przez Odwołującego odzwierciedla czynności dokonywane w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, jak również odzwierciedla postanowienia Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Izba wskazuje, że zgodnie z celem zawartym w ustawie Prawo zamówień publicznych Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego po to, aby udzielić zamówienia. Zamawiający winien udzielić zamówienia wykonawcy zdolnemu do realizacji tegoż zamówienia i w tym celu Zamawiający prowadzi weryfikację wykonawców, którzy złożyli w postępowaniu oferty. Weryfikacja wykonawców dokonywana przez Zamawiającego winna być zgodna z postanowieniami ustawy oraz dokonana w oparciu o postanowienia Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Wykonawca TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach w formularzu 3.3. – potencjał kadrowy wskazał jako osobę zdolną do wykonania zamówienia w zakresie pełnienia funkcji hydrologa Pana M. Ż., wskazując w zakresie doświadczenia zawodowego: (1) Opracowanie dokumentacji geologiczno-inżynierskiej dla potrzeb koncepcji programowej rozbudowy drogi ekspresowej S-7 na odcinku Jędrzejów - granica woj. świętokrzyskiego i małopolskiego - od km 583+632 do km 603+659. (20 km) oraz (2) Opracowanie dokumentacji geologiczno-inżynierskiej dla potrzeb projektu budowlanego dla „Budowy drogi ekspresowej S17 Garwolin - Kurów, odcinek Garwolin - granica województw mazowieckiego i lubelskiego” (25 km).



W przypadkach obu wykazanych dokumentacji wykonawca wskazał doświadczenie wymienionej wyżej osoby w opracowywaniu zupełnie innej dokumentacji niżli dokumentacja wymagana przez Zamawiającego w celu wykazania potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Zamawiający działając na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy wezwał wykonawcę TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach do złożenia stosowanych wyjaśnień (pismo z 16 lipca 2015 roku), w odpowiedzi wykonawca ten (pismem z 17 lipca 2015 roku) wyjaśnił, że opracowane przez Pana M. Ż. dokumentacje geologiczno-inżynierskie obejmowały dokumentację hydrologiczną. Zamawiający wskazywał na rozprawie, jak również w piśmie procesowym, że w treści wezwania do złożenia wyjaśnień przytoczył wymagania w zakresie spełnienia warunku udziału w postępowaniu odnoszące się do dokumentacji hydrogeologicznej a następnie w kolejnym akapicie, omyłkowo posłużył się nazwą hydrologiczne, co w ocenie Zamawiającego stanowiło podstawę omyłki w piśmie wykonawcy TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach, który to wykonawca machinalnie odtworzył treść pisma z dnia 16 lipca 2015 roku.

Izba zaznacza, że Zamawiający w piśmie procesowym wskazał, że nie budzi wątpliwości rozbieżność znaczenia nazw: dokumentacja hydrologiczna, dokumentacja hydrogeologiczna oraz dokumentacja geologiczno-inżynierska. Zamawiający oświadczył również na rozprawie, że „omyłki w ofertach - tak jak w przypadku rozpoznawanym - podlegają sanowaniu przez: bądź to wielokrotne wyjaśnienie treści, bądź uzupełnienie dokumentów”.

Zaznaczyć należy, że z przedstawionych przez wykonawców dokumentów wraz z ofertą w sposób jednoznaczny ma wynika potwierdzenie spełnienia określonych przez Zamawiającego warunków udziału w postępowaniu. W rozpoznawanym przypadku, w istocie sam Zamawiający uznając różne znaczenie nazw poszczególnych dokumentacji (dokumentacja hydrologiczna, dokumentacja hydrogeologiczna oraz dokumentacja geologiczno-inżynierska) oraz oświadczając na rozprawie, że rozbieżność pomiędzy wymaganiami Zamawiającego a złożonymi dokumentami można wyjaśniać, nawet wielokrotnie bądź wezwać do uzupełnienia dokumentów przyznał niepoprawność własnego działania.

W ocenie Izby niedopuszczalne jest w rozpoznawanym przypadku, na co powoływał się Zamawiający, dokonywanie wykładni złożonego na wezwanie Zamawiającego przez TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach oświadczenia z zastosowaniem zasady z kodeksu cywilnego (art. 65 kc). Nie stanowi niewątpliwie podstawy dla zastosowania wykładni oświadczenia przypuszczenie Zamawiającego, że wykonawca odwzorował treść wezwania, bowiem po pierwsze w treści wezwania sam Zamawiający podał, odwołując się do treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia prawidłowy rodzaj dokumentacji; po drugie,

to na wykonawcy składającym oświadczenie ciążył obowiązek wykazania, że złożone przez niego wraz z ofertą dokumenty potwierdzają spełnienie warunku udziału w postępowaniu.

W tej sprawie wykonawca nie wykazał dokumentami załączonymi do oferty, że spełnione zostały wymagania określone przez Zamawiającego w zakresie doświadczenia dla hydrologa, wykonawca w złożonych wyjaśnieniach również nie wykazał, że przedstawione dokumenty wraz z ofertą potwierdzają spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Należy zaszczyć, że wyjaśnienia jakie uznała Zamawiający za prawidłowe wszywały zupełnie na inne niż wymagane przez Zamawiającego doświadczenia. Jednocześnie zaznaczyć należy, że Odwołujący wskazywał, że zarówno przepisy ustawy z dnia 9 czerwca 2011 roku Prawo geologiczne i górnicze oraz aktów wykonawczych (Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 8 maja 2014 roku w sprawie dokumentacji hydrologicznej i dokumentacji geologiczno-inżynierskiej) prowadzą do wniosku, że dla dokumentacji hydrologicznej i dokumentacji geologiczno-inżynierskiej zostały określone szczegółowe, oddzielne wymagania co pozwala twierdzić, że dokumentacja geologiczno-inżynierska nie zawiera w sobie dokumentacji hydrogeologicznej.

Wskazać należy, że to z treści dokumentów złożonych wraz z ofertą (bądź uzupełnionych na wezwanie Zamawiającego) ma wynikać spełnienie warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia, natomiast wyjaśnienia o jakie może wzywać Zamawiający nie mają na celu zmiany oświadczenia złożonego w dokumentach.

Izba nakazała wezwanie wykonawcy TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach w trybie art. 26 ust. 3 ustawy do złożenia dokumentu potwierdzającego spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, w zakresie funkcji hydrologa, ponieważ z przedstawionych dokumentów nie wynika aby wykonawca ten potwierdził spełnienie warunku udziału w postępowaniu a Odwołujący wykazał, czego nie kwestionował Zamawiający, że dokumentacja geologiczno-inżynierska nie zawiera w sobie dokumentacji hydrogeologicznej, wykazał zatem brak potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu przez TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach.

Izba nie nakazała wykluczenia wykonawcy TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach z postępowania, bowiem możliwe to jest jedynie w sytuacji, gdy wykonawca wezwany do uzupełnienia dokumentów nie wykaże spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Izba wskazuje, że wniosek Odwołującego o wykluczenie wykonawcy TRAKT Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Katowicach na tym etapie postępowania jest przedwczesny, bowiem nie została wykonana procedura z art. 26 ust. 3 ustawy. Jednocześnie Izba wskazuje, że Odwołujący wykazał, że w postępowaniu został wybrany wykonawca, który nie wykazał spełnienia

warunku udziału w postępowaniu, co jest elementem niezbędnym do prawidłowego wyboru oferty, czym Zamawiający naruszył zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W zakresie wskazanego w jednym z akapitów odwołania braku podania kwalifikacji zawodowych dla każdej ze wskazanych osób w formularzu 3.3. – potencjał kadrowy, w ocenie Izby nie sposób mówić w tym miejscu o odrębnym zarzucie, bowiem nie sprecyzował Odwołujący we wstępnej części odwołania naruszenia przepisu odnośni tej argumentacji faktycznej w odniesieniu do wszystkich wykazanych w formularzu osób a jednocześnie w argumentacji faktycznej ponownie skupił się jedynie na funkcji hydrologa; nie argumentował również w tym zakresie na rozprawie. Wskazanie jakie poczynił Odwołujący stanowi niewątpliwie wstęp do argumentacji Odwołującego przedstawionej w dalszej części odwołania. W zakresie funkcji hydrologa (jaki i pozostałych wykazanych osób) nie zostały podane kwalifikacje zawodowe, tym samym przy wezwaniu do uzupełnienia dokumentów właściwe jest wskazanie konieczności uzupełnienia również informacji odnoszących się do kwalifikacji zawodowych.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. *w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania* (Dz. U. Nr 41, poz. 238)

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

**Przewodniczący:**