

**Sygn. akt KIO/UZP 268/09**

**Sygn. akt KIO/UZP 270/09**

**WYROK**  
**z dnia 3 kwietnia 2009 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak**

**Członkowie: Lubomira Matczuk-Mazuś**  
**Agata Mikołajczyk**

**Protokolant: Przemysław Śpiewak**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach 17.03.2009 r. i 31.03.2009 r. w Warszawie odwołań skierowanych w drodze zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia **10 marca 2009 roku** do łącznego rozpoznania, wniesionych przez:

**A. konsorcjum firm: Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o. (lider), 00-124 Warszawa, ul. Rondo ONZ 1, PM GROUP Polska Sp. z o.o., 54-424 Wrocław, ul. Klecińska 125, Project Managment Limited, Killakee, Belgrad Square, Tallaght, Dublin 24, NDI S.A., 81-874 Sopot, ul. M. Reja 13/5, INTELLIGENT AVIATION Dariusz Robert Sawicki, 15-660 Białystok, ul. Witosa 18/9 (sygnatura akt KIO/UZP 268/09);**

**B. konsorcjum firm: Landrum & Brown Worldwide Services, Inc (lider), Ohio, Crowley Infrastruktura Development Groupe Sp. z o.o., 00-193 Warszawa, ul. Stawki 2 (sygnatura akt KIO/UZP 270/09)**

od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Ministerstwo Infrastruktury, 00-928 Warszawa, ul. Chałubińskiego 4/6** protestów:

**A. konsorcjum firm: Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o. (lider), 00-124 Warszawa, ul. Rondo ONZ 1, PM GROUP Polska Sp. z o.o., 54-424 Wrocław, ul. Klecińska 125, Project Managment Limited, Killakee, Belgrad Square, Tallaght, Dublin 24, NDI S.A., 81-874 Sopot, ul. M. Reja 13/5, INTELLIGENT AVIATION Dariusz Robert Sawicki, 15-660 Białystok, ul. Witosa 18/9 z dnia 13 lutego 2009 r;**

**B. konsorcjum firm: Landrum & Brown Worldwide Services, Inc (lider), Ohio, Crowley Infrastruktura Development Groupe Sp. z o.o., 00-193 Warszawa, ul. Stawki 2 z dnia 13 lutego 2009 roku.**

przy udziale konsorcjum firm: **PwC Polska Sp. z o.o., 00-638 Warszawa, al. Armii Ludowej 14, Oliver Wyman Consulting GmbH, 80539 Munchen, Marstallstrasse 11, MKmetric Gesellschaft fur Systemplanung mbH, 76131 Karlsruhe, Durlacher Allee 49, DFS Deutsche Flugsicherung GmbH, 63225 Langen, Am DFS-Campus 10** zgłaszających przystąpienie do postępowań odwoławczych o sygnaturze KIO/UZP 268/09 i KIO/UZP 270/09 po stronie zamawiającego

przy udziale konsorcjum firm: **Landrum & Brown Worldwide Services, Inc (lider), Ohio, Crowley Infrastruktura Development Groupe Sp. z o.o., 00-193 Warszawa, ul. Stawki 2** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygnaturze KIO/UZP 268/09 po stronie odwołującego się.

**orzeka:**

**1 Uwzględni oba odwołania, unieważnia czynność wyboru oferty najkorzystniejszej oraz nakazuje powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem ofert odwołujących się.**

**2. Kosztami postępowania obciąża Ministerstwo Infrastruktury, 00-928 Warszawa, ul. Chałubińskiego 4/6 i nakazuje:**

1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 574 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisów uiszczonych przez odwołujących się, w tym:

**A.** koszty w wysokości **2 287 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące dwieście osiemdziesiąt siedem złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez konsorcjum firm: **Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o. (lider), 00-124 Warszawa, ul. Rondo ONZ 1, PM GROUP Polska Sp. z o.o., 54-424 Wrocław, ul. Klecińska 125, Project Managment Limited, Killakee, Belgrad Square, Tallaght, Dublin 24, NDI S.A., 81-874 Sopot, ul. M. Reja**

**13/5, INTELLIGENT AVIATION Dariusz Robert Sawicki, 15-660 Białystok,  
ul. Witosa 18/9,**

**B.** koszty w wysokości **2 287 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące dwieście osiemdziesiąt siedem złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez konsorcjum firm: **Landrum & Brown Worldwide Services, Inc (lider), Ohio, Crowley Infrastruktura Development Groupe Sp. z o.o., 00-193 Warszawa, ul. Stawki 2,**

2) dokonać wpłaty kwoty **7 624 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy sześćset dwadzieścia cztery złote zero groszy) przez **Ministerstwo Infrastruktury, 00-928 Warszawa, ul. Chałubińskiego 4/6** na rzecz odwołujących się, w tym:

**A.** **5 337 zł 00 gr** (słownie: pięć tysięcy trzysta trzydzieści siedem złotych zero groszy) na rzecz konsorcjum firm: **Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o. (lider), 00-124 Warszawa, ul. Rondo ONZ 1, PM GROUP Polska Sp. z o.o., 54-424 Wrocław, ul. Klecińska 125, Project Managment Limited, Killakee, Belgrad Square, Tallaght, Dublin 24, NDI S.A., 81-874 Sopot, ul. M. Reja 13/5, INTELLIGENT AVIATION Dariusz Robert Sawicki, 15-660 Białystok, ul. Witosa 18/9** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz zastępstwa pełnomocnika

**B.** **2 287 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące osiemset osiemdziesiąt siedem złotych zero groszy) na rzecz konsorcjum firm: **Landrum & Brown Worldwide Services, Inc (lider), Ohio, Crowley Infrastruktura Development Groupe Sp. z o.o., 00-193 Warszawa, ul. Stawki 2,** stanowiącej uzasadnione koszty stron poniesione z tytułu wpisu od odwołania

3) dokonać zwrotu kwoty **25 426 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia pięć tysięcy czterysta dwadzieścia sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołujących się, w tym:

**A.** kwoty **12 713 zł 00 gr** (słownie: dwanaście tysięcy siedemset trzynaście złotych zero groszy) na rzecz konsorcjum firm: **Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o. (lider), 00-124 Warszawa, ul. Rondo ONZ 1, PM GROUP Polska Sp. z o.o., 54-424 Wrocław, ul. Klecińska 125, Project Managment Limited, Killakee, Belgrad Square, Tallaght, Dublin 24, NDI S.A., 81-874 Sopot, ul. M. Reja 13/5,**

**INTELLIGENT AVIATION Dariusz Robert Sawicki, 15-660 Białystok, ul. Witosa 18/9,**

- B. kwoty 12 713 zł 00 gr (słownie: dwanaście tysięcy siedemset trzynaście złotych zero groszy) na rzecz konsorcjum firm: Landrum & Brown Worldwide Services, Inc (lider), Ohio, Crowley Infrastruktura Development Groupe Sp. z o.o., 00-193 Warszawa, ul. Stawki 2**

### **Uzasadnienie**

Zamawiający prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na *konceptję lotniska centralnego dla Polski – prace analityczne* (numer referencyjny RZP 8/06/08/PN/B), ogłoszone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 24 września 2008 roku, 2008/S 185-245422.

W dniu 3 lutego 2009 roku zamawiający dokonał rozstrzygnięcia postępowania przekazując wykonawcom informację o wyborze oferty najkorzystniejszej złożonej przez konsorcjum: PwC Polska Sp. z o.o., Oliver Wyman Consulting GmbH, MKmetric Gesellschaft für Systemplanung mbH, DFS Deutsche Flugsicherung GmbH, zwanych dalej konsorcjum PwC oraz o odrzuceniu pozostałych złożonych w postępowaniu ofert, w tym oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o. (lider), PM Group Polska Sp. z o.o., Project Management Limited, NDI Spółka Akcyjna, INTELLIGENT AVIATION Dariusz Robert Sawicki, zwanych dalej odwołującym 1 oraz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Landrum & Brown Worldwide Services, Inc, Crowley Infrastructure Development Group Sp. z o.o., zwanych dalej odwołującym 2.

W dniu 13 lutego 2009 roku protesty do zamawiającego wnieśli odwołujący 1 i odwołujący 2. Zamawiający rozstrzygnął protesty w dniu 23 lutego 2009 roku przekazując informację do wykonawców faksem tego samego dnia, oddalając zarzuty merytoryczne i podtrzymując swoje stanowisko w przedmiocie odrzucenia ofert. Jednocześnie, zamawiający uznał za zasadny zarzut dotyczący wybranej oferty, tj. wysokości polisy ubezpieczeniowej, informując o obowiązku wezwania wykonawcy, którego oferta jako jedyna nie podlega odrzuceniu do uzupełnienia brakujących dokumentów.

W dniu 5 marca 2009 roku obaj wykonawcy wnieśli odwołania do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, przekazując ich treść do zamawiającego w tym samym dniu.

I. Stanowiska stron.

**Odwołujący 1** w odwołaniu podtrzymał zarzuty nieuwzględnione przez zamawiającego dotyczące:

- Niezgodnego z prawem odrzucenia oferty odwołującego 1, prowadzące do naruszenia art. 7 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 26 ust. 3 ustawy;

W zakresie podstaw odrzucenia oferty odwołujący 1 wskazał, iż zamawiający wymagał, jako istotnych elementów składowych oferty:

– opisu metodologii pracy, rozumianego przezeń wprost (pkt 1.2.1 Rozdział X siwz), jako opis proponowanego sposobu realizacji przedmiotu zamówienia, zawierającego co najmniej opis koncepcji pracy oraz wykaz danych źródeł, mający dać odpowiedź na pytanie w jaki sposób każdy z wykonawców zamierza zrealizować określone przez zamawiającego w opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 7) cele, przy wykorzystaniu jakich sposobów postępowania oraz źródeł informacji, oraz

- opisu organizacji pracy, zawierającego co najmniej projektowany plan pracy uwzględniający terminy składania raportów, o których mowa w załączniku nr 2 do umowy stanowiącej załącznik nr 8 do siwz, wraz z propozycjami dotyczącymi doboru zespołu ekspertów przygotowujących poszczególne raporty, z uwzględnieniem podziału zadań i współpracy pomiędzy nimi oraz zasad współpracy z zamawiającym, a także zasad audytu wewnętrznego wykonawcy (1.2.2 Rozdział X siwz).

W ocenie odwołującego 1, oba wymienione elementy nie mogą służyć ocenie formalnej wiarygodności wykonawcy, dokonywanej na podstawie wiedzy, doświadczenia i potencjału kadrowego (Rozdział V siwz). Nie służą one także przedstawieniu alternatywnego/odmiennego sposobu wykonania zamówienia, skoro zamawiający nie dopuścił możliwości składania ofert wariantowych i wymagał, aby opis koncepcji pracy pozostawał w zgodzie z opisem przedmiotu zamówienia, a opis organizacji pracy zawierał co najmniej projektowany plan pracy uwzględniający terminy składania raportów. „Opis metodologii i organizacji pracy” miał służyć tylko porównaniu ofert i stanowi wyłącznie element podlegający ocenie jako jedno z kryteriów oceny ofert, podlegające wartościowaniu. Nie było zatem dopuszczalne dokonanie oceny przez zamawiającego w sposób zero-jedynkowy, po to tylko, aby ustalić, czy proponowana metodologia odpowiada postawionym przez zamawiającego koniecznym do osiągnięcia rezultatom. Dokonanie oceny w formule spełnia/ nie spełnia byłoby dopuszczalne jedynie wtedy, gdy wykonawca w ogóle nie przedstawił w ofercie metodologii – wówczas oferta nie odpowiadałaby treści siwz. W przypadku natomiast, przedstawienia metodologii sporządzonej z naruszeniem obowiązujących kanonów sztuki, wówczas zamawiający byłby uprawniony ocenić ją w najniższy sposób przez przyznanie 0 pkt w kryterium „jakość”. Zamawiający ustalił wagę w kryterium jakość na poziomie 40% i określił w rozdziale XIV pkt 2 ppkt 2.2 siwz sposób

przyznawania punktacji w ramach kryterium w skali od 0 – 40 pkt. Zamawiający zamierzał oceniać: koncepcję pracy – jej zgodność z przedmiotem zamówienia oraz doboru metod pod kątem osiągnięcia celu zamówienia (max. 20 pkt); dane i ich źródła – różnorodność i adekwatność źródeł danych, aktualność danych oraz zasady weryfikacji pozyskiwania danych (max. 10 pkt); organizację pracy – dostosowanie struktury branżowej zespołu ekspertów do zakresu prac oraz zgodność zaproponowanego planu pracy z harmonogramem realizacji zamówienia (max. 10 pkt).

Wymaganie zgodności z siwz koncepcji pracy i organizacji pracy jest nie tyle warunkiem *sine qua non* ważności oferty, co właśnie elementem koniecznym do oceny oferty w ramach kryterium. Wynika z tego, iż zamawiający dokonując oceny będzie badał w drodze wartościowania m.in. zgodność koncepcji pracy z przedmiotem zamówienia oraz zgodność zaproponowanego planu pracy z harmonogramem realizacji zamówienia. Ewentualne niezgodności będą miały swoje odzwierciedlenie w ilości przyznanych punktów, a w skrajnym przypadku ewidentnego braku zgodności z siwz przez przyznanie 0 punktów w ramach danego podkryterium. Skoro zamawiający dopuszcza wartościowanie ofert m.in. na zgodność / niezgodność koncepcji pracy z przedmiotem zamówienia oraz zgodność / niezgodność zaproponowanego planu pracy z harmonogramem realizacji zamówienia, to nie może jednocześnie tychże okoliczności oceniać – w ramach badania ofert – pod kątem zgodności treści ofert z treścią siwz. Skoro metodologia nie tyle określa co ma realizować wykonawca, lecz w jaki sposób ma zamiar zrealizować przedmiot zamówienia, a wykonawca złożył oświadczenie zgodnie z formularzem ofertowym, to nie w sposób uznać na etapie badania i oceny ofert, iż treść oferty nie odpowiada treści siwz.

Niezależnie od powyższego odwołujący 1 nie zgodził się z zarzutami podniesionymi przez zamawiającego względem metodologii, jako niezgodnej z opisem przedmiotem zamówienia oraz harmonogramem realizacji przedmiotu zamówienia, z uwagi na:

1. Brak potwierdzenia uwzględnienia analiz i prognoz dla 12 lotnisk oraz lotnisk pozostałych oraz uwzględnienia prognozy dla dwóch scenariuszy z LCP i bez LCP (rozdział III pkt 6 siwz i załącznik nr 7 pkt 3.1.2 i pkt 3.2.2) – odwołujący wskazuje na fragmenty metodologii wskazujące na uwzględnienie prognozy dla dwóch scenariuszy z LCP i bez LCP, np. rozdziały 1.2, 2.2.1, 3.1, 3.2.2. oraz fragmenty w części metodologii wskazujące, że prace wykonawcy nie będą ograniczone do arbitralnie przyjętej grupy lotnisk, lecz będą obejmowały analizy i prognozy dla polskich lotnisk, w tym lotnisk określonych w siwz, np. rozdział 2.1.6, 2.1.10, 2.2.2, 2.3.
2. Brak informacji na temat zasad weryfikacji danych i ich źródeł (rozdział X pkt 1.2.1 siwz) – odwołujący wskazuje na rozdział 1.2.3 – metodologia pozyskiwania i weryfikacji informacji; rozdział 4.4.1 i 4.4.3 części metodologicznej, w zakresie weryfikacji danych;

rozdziały 2.1.10, 2.2.4, 2.3.10 oraz 2.4.5, obejmujące pozyskiwanie, weryfikację i interpretowanie danych przez kilka niezależnych źródeł w postaci zestawień źródeł danych wykorzystywanych w każdym obszarze merytorycznym zamówienia.

3. Niezgodność w zakresie wymagań dotyczących analizy konkurencyjności rynku lotniczego z uwzględnieniem aspektów cenowego, czasowego, jakości usług, dostępności czasowej i przestrzennej i intermodalności (załącznik nr 7 do siwz pkt 3.1.2) – w rozdziale 2.1.7 Etap 3: Analiza konkurencyjności rynku lotniczego w Polsce i na świecie, wykonawca specyficznie odniósł się w nim do gałęzi transportu poruszonych w siwz (transport drogowy i kolejowy).
4. Brak opisu zastosowanego modelu prognostycznego (załącznik nr 7 do siwz pkt 3.2) – wymóg dotyczy produktu prac (raport cząstkowy dotyczący prognozy rozwoju rynku transportu lotniczego w Polsce na tle rynku światowego i europejskiego), a nie samej oferty. Proponowany model prognostyczny zawiera rozdział 2.2.2 metodologii zilustrowany dodatkowo schematem koncepcyjnym (rysunek 13. Schemat modelu). Segmentacja zmiennych do prognozowania w modelu prognostycznym nie ogranicza w żaden sposób zakresu analizowanych danych, lecz jest jednym z etapów ich analizy. Jest częścią metodologii IATA (Międzynarodowe Zrzeszenie Transportu Lotniczego) zaproponowanej przez wykonawcę i wykorzystywanej w projektach prognostycznych na całym świecie.
5. Brak rozgraniczenia przewozów na fracht i pocztę (załącznik nr 7 do siwz pkt 3.2 i 3.2.3) – wykonawca składając ofertę i oświadczenie o zapoznaniu się z siwz (...), zobowiązał się do realizacji zamówienia zgodnie z zakresem przedstawionym w siwz i tym samym zobowiązał się do uwzględnienia w analizach rozgraniczenia przewozów cargo na fracht i pocztę. Wskazuje na to również rozdział 2.2.1 potwierdzający zrozumienie wymogu rozgraniczenia, natomiast proponowana metodologia prognoz rozwoju lotniczego ruchu cargo w rozdziale 2.2, odnosi się do „tonażu cargo” i „ruchu cargo”, każdorazowe zaznaczenie rozgraniczenia ruchu cargo byłoby zbędne.
6. Brak informacji potwierdzających zobowiązanie do przekazania zamawiającemu wyników symulacji w formie elektronicznej, umożliwiającej ich szczegółową analizę wielowymiarową (załącznik nr 7 do siwz, pkt 3.4) – wykonawca zobowiązał się składając ogólne oświadczenie o zapoznaniu się z treścią siwz (...) do przekazania zamawiającemu wyników symulacji w formie elektronicznej umożliwiającej ich szczegółową analizę wielowymiarową.
7. Brak wymaganego potwierdzenia wysokiego stopnia pewności wyników prognoz w horyzoncie wieloletnim (załącznik nr 7 do siwz pkt 4) – przedstawiona metodologia prognostyczna przygotowana przez IATA została z powodzeniem zastosowana w szeregu projektów na świecie. Opiera się na specjalistycznych baz danych, charakteryzujących się

znacznie wyższą dokładnością i pewnością danych niż inne dostępne na rynku źródła. Zamawiający mógł ocenić metodologię przez przyznanie odpowiedniej ilości punktów w zależności od spełnienia oczekiwań i preferencji zamawiającego.

Niezależnie od powyższego, odwołujący 1 wskazał na obowiązek zamawiającego wyjaśnienia niezgodności treści oferty z wymaganiami siwz, na podstawie art. 87 ust. 1, w tym przypadku w zakresie metodologii. Odstąpienie od wyjaśnienia treści oferty jest dopuszczalne o ile nie narusza zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. W przypadku powzięcia wątpliwości zamawiający był zobowiązany najpierw zwrócić się do wykonawcy o stosowne wyjaśnienia przed dokonaniem odrzucenia jego oferty. Jeżeli na skutek wyjaśnień zamawiający nie zmieniłby swojego stanowiska, wówczas powinien rozważyć, czy odstąpienie nie stanowi innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z siwz, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3, podlegającej poprawieniu.

Dodatkowo, odwołujący wskazał, iż zamawiający był zobowiązany na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy, wezwać go do złożenia wyjaśnień dotyczących przedstawionych w ofercie ekspertów:

- 1) Osoba wskazana na stanowisko Zastępcy Kierownika ds. Lotniskowych miała być autorem lub współautorem co najmniej dwóch projektów lotnisk komunikacyjnych o przepustowości co najmniej 10 mln pasażerów rocznie dla każdego z projektów. Odwołujący wskazuje, iż podane w życiorysie zaproponowanej osoby, realizowane projekty lotnisk komunikacyjnych, potwierdzają postawiony warunek. Dotyczy to opracowania koncepcji przebudowy Terminala 1 na lotnisku Heathrow w Londynie, przy którym była autorem wiodącym odpowiedzialnym za opracowanie koncepcji przebudowy, opracowania planu generalnego dla nowego terminala na lotnisku Heathrow w Londynie (autor wiodący), oszacowania poprzez symulacje przepustowości części odlotowej Terminala 4 na lotnisku Tokyo Narita, Terminala 4 na lotnisku JFK, Terminala 3 na lotnisku w Pekinie, terminala na lotnisku w Hong Kongu oraz alokowanie infrastruktury terminali dla linii lotniczych (niezależny konsultant). Nie jest zrozumiałe dla odwołującego uznanie przez zamawiającego projektu związanego z lotniskiem PRG, gdyż wskazana przez zamawiającego pozycja dotyczy lotniska WAW.
- 2) Osoba wskazana na stanowisko Zastępcy Kierownika ds. Nawigacyjnych miała być autorem lub współautorem co najmniej dwóch projektów w zakresie modelowania przestrzeni powietrznej, zwłaszcza TMA dla węzła lotnisk. Odwołujący wskazał w szczególności na projekty przedstawione w ofercie, tj. projekt „Kompleksowy model symulacyjny badań bezpieczeństwa ruchu lotniczego w rejonie lotniska (TMA) z uwzględnieniem charakterystyk zwrotności obiektów”, w którym powstała polska



wersja modelu SIMMOD, podstawowego modelu ruchu w TMA używanego dotychczas w Europie oraz dwa odrębne projekty „Metoda oceny procesu obsługi ruchu lotniczego w rejonie lotniska (TMA – modele ruchu) i „Wielokryterialne projektowanie bezpiecznych systemów obsługi ruchu lotniczego (TMA) i pasażerów w rejonie lotniska”

- zaniechania wykluczenia z udziału w postępowaniu konsorcjum PwC Polska Sp. z o.o. i dokonania wyboru tej oferty;

Odwołujący 1 kwestionuje doświadczenie wykonawcy zdobyte przy sporządzeniu studium strategicznego rozwoju portugalskiego systemu transportu lotniczego wraz z programem rozwoju Portu Lotniczego Lizbona Portela oraz z uwzględnieniem planów budowy nowego lotniska typu hub, które jako jedyne poparte zostało załączonymi referencjami. Usługa ta nie spełnia warunku określonego w siwz (rozdział V pkt. 1 ppkt 1.2.1) z tych oto powodów, iż infrastruktura transportowa Portugalii nie jest zbliżona do infrastruktury lotniczej Polski. Opis warunku nie może być odczytywany wyłącznie w ten sposób, że chodzi wyłącznie o posiadanie w danym państwie tylko jednego portu węzłowego i rozmieszczonych wokół niego portów regionalnych. Zamawiający nie opisał w ten sposób warunku i być może nie ma drugiego kraju, którego infrastruktura lotnicza jest zbliżona do infrastruktury Polski, co potwierdza wniosek o unieważnienie postępowania, jako dotkniętego wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy. Dodatkowo, w opisie usługi w wykazie usług nie wskazano, że port lotniczy jest lub ma być obsługiwany przez dominującego przewoźnika, a zatem tej okoliczności nie można domniemywać, skoro nie wynika ona z treści oferty. Poza tym nie jest wiadomy sens wpisania wymagania, aby port węzłowy był obsługiwany przez dominującego przewoźnika, skoro jest to fakt oczywisty i powinien być znany wszystkim wykonawcom. Referencyjna usługa nie spełnia warunku sporządzenia prognozy rozwoju rynku lotniczego z uwzględnieniem zmiany czynników socjoekonomicznych w danym kraju i na świecie oraz konkurencji sąsiadujących portów lotniczych, zarówno lokalnych, jak i węzłowych. Skoro nie sposób wykonać prognozy bez uwzględnienia czynników socjoekonomicznych, to wprowadzanie wymagania pozbawione byłoby sensu. Referencyjna usługa nie obejmowała również oceny infrastruktury nawigacyjnej kraju. Każda z usług miała spełniać warunki w pełnym zakresie i nie jest dopuszczalne, jak sugeruje zamawiający, aby wszystkie usługi łącznie miały dopiero spełniać te wymagania. W stosunku do pozostałych nie zostały przedstawione referencje, a zatem nie mogły być rozpatrywane, ale ponadto opis projektów wskazywał, iż żaden z nich w sposób oczywisty nie spełnia wymagań siwz.

Ponadto, odwołujący 1 kwestionował doświadczenie osób wskazanych na stanowiska: Kierownika Projektu (skoro usługa nie spełnia wymagań ppkt 1.2.1, to nie może zostać również uwzględniona przy ocenie doświadczenia Kierownika projektu); Zastępcy Kierownika

Projekt ds. analiz rynkowych i prognoz (spośród 12 projektów przedstawionych w wykazie tylko dwie wspominają sporządzeniu analiz bądź prognozy rynku lotniczego dla dłuższego okresu. Usługa nr 6 obejmowała wyłącznie prognozy dla lat 2010-2015-2020, natomiast analizy odnoszą się expost dla roku 2005, a więc obejmują co najwyżej dwa lata wstecz – projekt by realizowany w 2007 r. Usługa nr 12 obejmuje wyłącznie prognozy bez analiz ruchu lotniczego do roku 2030); Zastępcy Kierownika projektu ds. lotniskowych (żaden spośród 8 wymienionych w wykazie projektów nie wskazuje, że projekt dotyczył lotniska o przepustowości minimum 10 mln pasażerów, żaden też nie może być uznany za projekt lotniska komunikacyjnego); Zastępcy Kierownika ds. nawigacyjnych (spośród 6 projektów, tylko jeden obejmował model przestrzeni powietrznej – projekt nr 2, lecz nie obejmował TMA dla węzła lotnisk, natomiast projekt nr 1 uwzględniał lotnisko w TMA Praga, lecz nie obejmował modelowania przestrzeni powietrznej). W tej sytuacji wykonawca powinien zostać wykluczony z postępowania, a jego oferta odrzucona.

Jako dodatkową podstawę wykluczenia wykonawcy i odrzucenia jego oferty wskazano na nie spełnienie wymagania znajdowania się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia w zakresie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Zamawiający uwzględnił w tym zakresie protest, lecz wbrew zarzutowi protestu uznał, że jest zobowiązany wezwać konsorcjum PWC do uzupełnienia brakujących dokumentów. Przedstawiony w ofercie dokument nie był błędny, był jedynie sporządzony w języku obcym i jednocześnie wykonawca nie złożył poświadczonego tłumaczenia na język polski, a zatem nie jest uprawnione wzywianie do jego uzupełnienia. Ponadto zamawiający już raz wzywał wykonawcę do uzupełnienia tłumaczenia polisy OC, zatem ponowne wezwanie tego wykonawcy w tym zakresie naruszałoby zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

- ewentualnie zaniechania unieważnienia postępowania;
1. Wybrana oferta znacznie przekracza kwotę, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i zachodzi przesłanka z art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. Nie ma znaczenia okoliczność wskazana przez zamawiającego, iż posiada on środki na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia, skoro wielkość tych środków w dacie otwarcia ofert była niższa, niż cena wybranej oferty, a zamawiający nie wykazał faktu pozyskania na ten cel większych środków.
  2. Zamawiający w toku badania i oceny oferty konsorcjum PWC zmienił sposób oceny spełniania warunku w zakresie doświadczenia. Wbrew bowiem literalnemu zapisowi siwz uznał, iż dla oceny spełniania tego warunku nie jest konieczne wykonanie jednej usługi zawierającej wszystkie elementy konieczne dla usługi referencyjnej, lecz wystarczy, że wykonawca wykonał szereg usług, które łącznie spełniają postawione wymagania. W

odpowiedzi z dnia 9 października 2008 r. zamawiający wyjaśnił, iż aby spełnić wymaganie należy wykonać, co najmniej jedną usługę o łącznym zakresie z pkt 1.2.1. rozdziału V siwz.

3. Zamawiający dokonał zmiany w zakresie kryteriów oceny ofert po złożeniu ofert. Na karcie oceny oferty konsorcjum PWC jednego z członków komisji przetargowej w kryterium „Metodologia i organizacja pracy”, przyjęto dodatkowy sposób przyznawania punktów – własny sposób mechanizm alokacji punktów w ramach podkryteriów: koncepcja pracy, danych i źródeł danych i organizacji pracy. Wskazuje to na doprecyzowanie sposobu dokonywania oceny ofert, nie informując o tym wcześniej wykonawców, bądź też sposób ten był niejednolity, a więc ocena była dowolna. Wskazanie sposobu przyznawania punktów miało znaczenia przy przygotowaniu ofert, bowiem wykonawcy wiedzieliby, które elementy Metodologii i organizacji pracy są szczególnie ważne i na nich należy się skupić. .

**Odwołujący 2** podtrzymał zarzuty i żądania zgłoszone w proteście, tj. naruszenia art. 7 ust. 1, art. 24 ust. 1 pkt 10, art. 26 ust. 3 i 4, art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 91 ust. 1, art. 93 ust. 1 pkt 4 i 7 ustawy Pzp, przez wykluczenie odwołującego z postępowania i odrzucenie jego oferty oraz zaniechanie dokonania wyboru jako najkorzystniejszej oferty odwołującego, dokonanie wyboru oferty, która zgodnie z kryteriami zawartymi w siwz nie powinna być uznana za najkorzystniejszą. Odwołujący wnosi o unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnienie czynności wykluczenia odwołującego z postępowania oraz odrzucenia jego oferty, powtórzenia czynności badania i oceny, ewentualnie wezwanie odwołującego do uzupełnienia oświadczeń i dokumentów w trybie art. 26 ust 3 i 4 ustawy Pzp., ewentualnie unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 lub 7 ustawy Pzp.

- W zakresie podstawy odrzucenia oferty odwołującego 2

Odwołujący kategorycznie zaprzecza niezgodności treści oferty z siwz. Wskazuje jednocześnie na naruszenie przez zamawiającego art. 87 ust. 1 i 2 ustawy, poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy do wyjaśnienia treści oferty, ewentualnie poprawienia występujących w ofercie omyłek, bądź jako pisarskich, bądź niepowodujących istotnej zmiany treści oferty. „Metodologia i organizacja pracy” miała być oceniana w ramach kryterium jakość, tymczasem posłużyła do odrzucenia oferty odwołującego.

1. Niezgodność treści oferty w zakresie zdefiniowanego w rozdziale III pkt 2, 3 i 4 siwz przedmiotu zamówienia, celu zamówienia i definicji lotniska centralnego dla Polski, a także sposobu realizacji przedmiotu zamówienia, wynikać ma z „domagania się dodatkowych informacji uzyskanych w dyskusji z zamawiającym po otrzymaniu zamówienia. Tymczasem, w swoje ofercie odwołujący użył słów „proponuje się”, a nie

„domaga się”, jak sugeruje zamawiający. Zamawiający interpretuje informacje zawarte w ofercie niezgodnie z ich faktycznym znaczeniem oraz intencją odwołującego. Na stronie 37 oferty odwołujący potwierdził wykonanie zamówienia zgodnie ze wszystkimi założeniami i wymogami zawartymi w siwz. Proponowana debata miałaby służyć jedynie lepszemu ukierunkowaniu prognozy opracowanej w zadaniu 3.2. SIWZ nie wprowadzała zakazu debat, a zatem stwierdzenie ich propozycji za sprzeczne z swiz jest nieuprawnione i krzywdzące. Jeżeli zamawiający uznał, iż zorganizowanie debaty jest elementem niepotrzebnym winien obniżyć punktację w tym kryterium. Odrzucenie oferty na podstawie przesłanki, która zgodnie z swiz była elementem podlegającym ocenie, narusza art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 91 ust. 1 ustawy.

2. Niezgodność treści oferty w zakresie wymagań opisanych w rozdziale X pkt 1.2.1 „Sposób przygotowania ofert”, polegająca na braku opisu koncepcji pracy umożliwiającego jej ocenę zgodności z przedmiotem zamówienia oraz ocenę doboru metod pod kątem osiągnięcia celu zamówienia oraz braku opisu zasad audytu wewnętrznego. Zamawiający zarzuca zastąpienie wymaganego opisu koncepcji sformułowaniem, za którym znajduje się ramka z wykropkowanym, nieco zmodyfikowanym fragmentem siwz: „przygotowany projekt spełniać będzie wszystkie założenia i wymogi zawarte w SIWZ”. Tymczasem, odwołujący w rozdziałach od 1.9 do 1.11, szczegółowo opisał podejście do prognozowania, przyjętą metodologię, sposób przeprowadzenia analiz jakościowych i statystycznych. Zaproponowany sposób przytaczania fragmentów siwz w ramach zawartych w treści opisu metodologii, nie zastępuje tegoż opisu, a uzupełnia dla potwierdzenia, że prace będą wykonane zgodnie z oczekiwaniami zamawiającego zawartymi w siwz.
3. Niezgodność treści oferty w zakresie wymagań opisanych w rozdziale III pkt 6 siwz, załączniku Nr 7 pkt 3.1.2 i 3.2.2 (wykonanie analiz i prognoz), polegająca na braku odwołania do polskich portów lotniczych, które będą ujęte przez wykonawcę przy opracowaniu przedmiotu zamówienia. W rozdziale 1.8 „Metodologii i Organizacji Pracy” odwołujący potwierdził wykonanie analiz i prognoz dla wszystkich określonych w siwz lotnisk.
4. Niezgodność treści oferty w zakresie wymagań opisanych w rozdziale X pkt 1.2.1 siwz, polegająca na braku opisu zasad weryfikacji danych i ich źródeł. Odwołujący wskazywał na brak potrzeby weryfikacji konkretnych dokumentów, a nie danych w nich zawartych. Logika opisywanej metodologii, aż nadto potwierdza potrzebę weryfikacji uzyskiwanych danych ze wszystkich posiadanych i wskazanych źródeł, a tam gdzie jest mowa o dokumentach uzyskanych z instytucji publicznych, w tym PAŻP, mowa jest o braku potrzeby oceny wiarygodności dokumentu w kontekście źródła jego pochodzenia.

Odrzucenie oferty jest sprzeczne z siwz, gdyż zamawiający mógł obniżyć ilość punktów w podkryterium „zasady weryfikacji pozyskiwanych danych”.

5. Niezgodność treści oferty w zakresie wymagań dotyczących analizy konkurencyjności opisanych w załączniku nr 7 do swiz pkt 3.2.2, polegająca na braku uwzględnienia aspektów cenowego, czasowego, jakości usług, dostępności czasowej i przestrzennej, intermodalności. Cały rozdział 1.7 „Metodologii ...” odnosi się do czynników konkurencyjnych. Zamawiający ocenił ofertę na podstawie częstotliwości użytego słowa „konkurencja”, tymczasem oferta stanowi jedną całość i jest spójna, a zamawiający „wyrwał” pojedyncze zdania z kontekstu i na ich podstawie dokonał odrzucenia oferty, nie uwzględniając całości treści zawartej w ofercie. W rozdziale 1.6 wyróżniono czynnik „popytu na konkurencyjnych lotniskach UE”, a cały rozdział 1.8 specyfikujący szczegółowo czynniki lokalne i regionalne należy odczytywać w kontekście zapowiedzi zawartej właśnie w rozdziale 1.6.
6. Niezgodność treści oferty w zakresie wymagań opisanych w załączniku nr 7 pkt 3.2, polegająca na braku opisu zastosowanego modelu prognostycznego. Na stronie 17-18 „Metodologii ...” w punkcie podsumowanie, zdaniem komisji znajduje się sformułowanie warunków brzegowych przed przystąpieniem do podejścia do doboru metod realizacji przedmiotu zamówienia dla osiągnięcia celu zamówienia, które nie zostało przez wykonawcę rozwinięte w opis zastosowanego modelu prognostycznego. Rzekome uchybienia mogły co najwyżej spowodować obniżenie punktacji w tym kryterium. Rozdziały od 1.9 do 1.11 szczegółowo opisują podejście do prognozowania, przyjętą metodologię, sposób przeprowadzenia analiz jakościowych i statystycznych, a także potwierdzają wykonanie tej części w zgodzie z oczekiwaniami zamawiającego.
7. Niezgodność treści oferty w zakresie wymagań opisanych w załączniku nr 7 pkt 3.2.2, polegająca na zawężeniu zakresu oferowanej pracy przez nieuwzględnienie „lotnisk aeroklubowych”, a jedynie „lądowisk aeroklubowych”, które nie posiadają wymaganej dla lotnisk infrastruktury, co przekłada się na możliwość wykonania regularnego transportu lotniczego. Odwołujący wyjaśnia, iż zastąpienie słowa „lotniska” słowem „lądowiska” wynikało z błędu tłumacza. Kontekst tekstu zawartego w tej części oferty wskazuje, że chodzi o „lotniska”. Odwołujący zaznacza, iż „sieć lotnisk aeroklubowych w Polsce” nie stanowi czynnika determinującego wpływ na ostateczną decyzję o inwestycji LCP, a zatem w tym kontekście warto ocenić wpływ błędu na wagę całej analizy. Również Komisja dostrzegła oczywistą omyłkę polegającą na zamianie słów „lotnisko” na „lądowisko”. Ponieważ z innej części oferty wynika, iż odwołujący uwzględnił w swojej ofercie „lotniska aeroklubowe”, zatem zamawiający winien był poprawić omyłkę na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 1 lub 3 ustawy Pzp.

8. Niezgodność treści oferty w zakresie wymagań opisanych w załączniku nr 7 pkt 3.3, polegająca na propozycji wykonania szczegółowej analizy wymagań w następnym studium oraz zmianie zakresu wykonywanych prac przez uwzględnienie „granic rozwoju infrastruktury lotniskowej” zamiast „ograniczeń rozwoju infrastruktury lotniskowej”. Wskazana propozycja wykonania szczegółowej analizy wymagań w następnym studium oznaczała, że ostateczne scenariusze, plany będą przygotowane po wyborze przez zamawiającego opcji. Natomiast zamiana słów „ograniczeń” na „granic” stanowi omyłkę powstałą podczas tłumaczenia, podlegającej poprawieniu w trybie art. 87 ustawy.
9. Niezgodność treści oferty w zakresie wymagań określonych w załączniku nr 7 pkt 3.4, polegająca na błędnym podejściu do wymogu określenia sposobów zwiększenia pojemności powietrznej w FIR Warszawa i zmianie przedmiotu zamówienia. Nie można mówić o błędzie merytorycznym polegającym na założeniu przez odwołującego zwiększenia przepustowości FIR Warszawa. Odwołujący użył złego sformułowania, w miejsce ... *zwiększenie pojemności powietrznej w FIR Warszawa* ... Zamawiający mógł wyjaśnić w trybie art. 87 ust 1 ustawy znaczenie sformułowania „*rosnąca przepustowość*”. Odwołujący przewidział spełnienie części wymagań z pkt 1.3 i 3.4 oferty w następnym opracowaniu po dokonaniu przez zamawiającego wyboru opcji.
10. Niezgodność treści oferty w zakresie załącznika nr 7 pkt 3.5 polegająca na zmianie zakresu przedmiotu zamówienia w zakresie oszacowania kosztów przyszłej inwestycji i konieczności wykonania następnego opracowania. W ocenie zamawiającego wykonawca nie dokonał szacunku kosztów w rozumieniu procedur kalkulacyjnych powszechnie przyjętych przy szacowaniu opłacalności inwestycji (CBA). Odwołujący potwierdza, że użyte określenia dotyczące kosztów przyszłej inwestycji dotyczą oczekiwania zamawiającego w tym zakresie, a stwierdzenie o konieczności wykonania następnego opracowania odnosi się do przedmiotu zamówienia określonego w przedmiotowym przetargu.
11. Niezgodność treści oferty w zakresie braku potwierdzenia wysokiego stopnia pewności wyników prognoz w horyzoncie wieloletnim (załącznik nr 7 pkt 4 „Metodologia”). Wobec dorobku firm tworzących konsorcjum taka uwaga jest nieuzasadniona. Zamawiający skoro stwierdził, iż przekazane informacje są niewystarczające mógł obniżyć ocenę punktową, a nie odrzucać ofertę.  
Podsumowując zarzuty, odwołujący stwierdził, iż mogły być one ewentualnie podstawą do obniżenia punktacji, a nie odrzucenia oferty, a ponadto mogły zostać wyjaśnione w trybie art. 26 ust. 3 i 4, gdyż dotyczą oświadczeń potwierdzających spełnianie przez oferowane usługi wymagań określonych przez zamawiającego.
  - W zakresie podstawy wykluczenia odwołującego 2.

Zamawiający wykluczył odwołującego z uwagi na brak potwierdzenia spełnienia warunku dotyczącego doświadczenia oraz doświadczenia osoby wskazanej na stanowisko Kierownika Projektu, gdyż w jego ocenie żaden z krajów (USA, Chiny) nie posiada infrastruktury zbliżonej do infrastruktury lotniczej Polski, a wskazana osoba jest autorem tylko jednego projektu lotniska. Zamawiający nie wyjaśnił, pomimo pytań skierowanych do niego przez wykonawców, jak należy rozumieć pojęcie „infrastruktury zbliżonej do infrastruktury lotniczej Polski”. Przy ocenie ofert, zamawiający kierował się położeniem geograficznym wskazywanych w ofertach krajów, a nie poziomem rozwoju infrastruktury lotniczej. W odniesieniu do osoby, zamawiający uznał, iż „Master plany” nie są „projektami”. Tymczasem, master plany są o wiele szerszym pojęciem niż tylko projektem samego lotniska. Uwzględniają analizy środowiskowe, prognozy ruchu lotniczego, koncepcję zagospodarowania terenu pod względem zabudowy infrastrukturą oraz kwestie inżynierskie i operacyjne związane z przepustowością i przepływami pasażerskimi i dobowymi.

- W zakresie podstawy unieważnienia postępowania z art. 93 ust. 1 pkt 4 lu 7 ustawy Pzp.

Wartość oferty uznanej za najkorzystniejszą rażąco przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. przy kryterium ceny 60% dokonanie wybory oferty w tak znacznym stopniu przekraczającej kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia nie tylko narusza art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy lecz również zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zamawiający odrzucając wszystkie pozostałe oferty pozostawił najdroższą, uniemożliwił dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej na podstawie kryteriów opisanych w siwz.

## II. Stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej.

**Na podstawie oryginału dokumentacji, stanowisk stron oraz uczestnika postępowania, a także dowodów przedstawionych na rozprawie, skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje.**

1. W odniesieniu do podstaw odrzucenia ofert Odwołującego 1 i 2.

Istota rozstrzygnięcia o dopuszczalności odrzucenia ofert obu odwołujących się sprowadza się do ustalenia, czy zamawiający mógł uznać za niezgodne z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia opisy metodologii i organizacji pracy. Zamawiający dokonując odrzucenia ofert na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy pzp., w odniesieniu do obu ofert wskazał na niezgodność załączonych do ofert opisów metodologii i organizacji pracy z zapisami siwz (Rozdział III i X oraz załącznik nr 7). Zamawiający wyjaśniał, iż

wymagał przedstawienia metodologii zgodnej z treścią specyfikacji, przygotowanej w sposób umożliwiający dokonanie oceny sposobu, w jaki wykonawcy zamierzają dokonać wskazania na zasadność decyzji o budowie Lotniska Centralnego dla Polski lub przyjęcia scenariusza rozwoju infrastruktury lotniskowej kraju bez takiego lotniska, a więc osiągnięcia celu zamówienia. Zamawiający określił pewien poziom wymagań w celu uzyskania informacji potrzebnych dla oceny ofert, wskazał swoje oczekiwania względem ofert, które miały zawierać te elementy, które Zamawiający zamierzał oceniać w kryterium metodologii. Ich brak był podstawą do odrzucenia ofert odwołujących się.

Krajowa Izba Odwoławcza uznała, iż zamawiający nie mógł dokonać odrzucenia ofert odwołujących się z tego powodu, iż sposób przygotowania przez nich metodologii nie był satysfakcjonujący dla zamawiającego.

Zgodnie z zapisami rozdziału X pkt 1 siwz, opis metodologii i organizacji pracy stanowił element oferty podlegający ocenie przez zamawiającego. W rozdziale XIV siwz dotyczącym kryteriów oceny ofert, zamawiający przyznał 40 % wagi dla kryterium „Metodologia i organizacja pracy” i jednocześnie zaznaczył, iż ocenie podlegać będą tylko te oferty, które nie zostaną odrzucone. Opis metodologii i organizacji pracy należało przygotować w oparciu o opis przedmiotu zamówienia zawarty w załączniku nr 7 do siwz – dotyczący raportów składających się na opracowanie „Koncepcja lotniska centralnego dla Polski – prace analityczne”. W ocenie Izby, metodologia nie miała zawierać opisu przedmiotu zamówienia, który został wskazany przez zamawiającego, a jedynie wskazać w jaki sposób wykonawcy zamierzają osiągnąć cel zamówienia, tj. wskazanie podstawy dla podjęcia decyzji o budowie lotniska centralnego dla Polski (LCP) lub o przyjęciu scenariusza rozwoju infrastruktury lotniskowej kraju bez takiego lotniska. Zamawiający wymagał, aby opis metodologii (koncepcji pracy) był sporządzony w sposób umożliwiający ocenę jej zgodności z przedmiotem zamówienia oraz ocenę doboru metod pod kątem osiągnięcia celu zamówienia (Rozdział X pkt 1.2.1 siwz). Zapis ten koresponduje ze sposobem oceny ofert i przyznawania punktów w kryterium „Metodologia i organizacja pracy”. W rozdziale XIV pkt 2.2 zamawiający określił sposób przyznawania punktów w skali od 0 – 40 w zakresie koncepcji pracy, danych i ich źródeł oraz organizacji pracy, czyli elementów, które miały zawierać opisy metodologii załączane do ofert. Wszystkie oferty zawierające opis metodologii i organizacji pracy powinny podlegać ocenie według kryterium, a zamawiający dopiero na etapie przyznawania punktów może dokonać ich wartościowania pod kątem wskazanym w opisie sposobu oceny ofert. Oznacza to, iż zamawiający nie miał podstaw do odrzucenia ofert dlatego, że opis metodologii nie odpowiadał jego oczekiwaniom, powinien natomiast dopuścić oferty odwołujących do oceny pod kątem zgodności z przedmiotem zamówienia, doborem metod dla osiągnięcia celu zamówienia (koncepcja pracy), różnorodności i adekwatności źródeł danych, aktualności danych, zasad weryfikacji pozyskiwanych danych (dane i ich źródła)



oraz organizacji pracy. Metodologia i organizacja pracy nie mogła stanowić podstawy do oceny zdolności wykonawców do wykonania przedmiotu zamówienia, tj. opracowania koncepcji. Zdolność taką zamawiający może oceniać na podstawie warunków podmiotowych wskazując wymagane doświadczenie, czy też potencjał osobowy. Zamawiający mógł jedynie ocenić według określonych warunków jakość metodologii i organizacji pracy przez przyznanie odpowiedniej liczby punktów.

Na tej podstawie Izba przyznała, iż zamawiający dokonując odrzucenia ofert odwołujących naruszył art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy Pzp, który nie znajdował zastosowania w okolicznościach niniejszej sprawy.

W związku z powyższym Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż zamawiający zobowiązany będzie w toku ponownego badania i oceny ofert zwrócić się do wykonawców o wyjaśnienie treści bądź uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu. W informacji o odrzuceniu ofert z dnia 3 lutego 2009 roku zamawiający przedstawił w formie tabelarycznej (załącznik nr 5) ocenę spełniania warunków udziału w postępowaniu określonych w rozdziale V siwz.

W odniesieniu do odwołującego 1 zamawiający uznał, iż nie potwierdził on warunku posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, gdyż osoba wskazana na stanowisko Zastępcy Kierownika ds. lotniskowych nie posiada wymaganego doświadczenia w projektach lotnisk komunikacyjnych, a osoba wskazana na stanowisko Zastępcy Kierownika ds. nawigacyjnych nie posiada wymaganego doświadczenia w projektach modelowania przestrzeni powietrznej. W uwagach zamawiający między innymi wskazał na brak informacji pozwalających na potwierdzenie spełnienia warunku.

W siwz zamawiający wymagał względem osoby na stanowisko Zastępcy Kierownika projektu ds. lotniskowych doświadczenia w opracowaniu co najmniej dwóch projektów lotnisk komunikacyjnych o przepustowości co najmniej 10 mln pasażerów rocznie dla każdego z projektów (rozdział V pkt 1.2.2.3 siwz). Zamawiający uznał jedynie doświadczenie zdobyte przy planach przebudowy lotniska oraz budowy i przebudowy terminali pasażerskich w Pradze (PRG). Na rozprawie zamawiający przyznał, iż nie wykluczył wykonawcy z postępowania, ale również nie wzywał go do uzupełnienia dokumentów, w stosunku do których uznał, iż nie potwierdzają one warunku postawionego w siwz, gdyż oferta podlegała odrzuceniu. Na stronach od 49 do 53 oferty odwołującego 1, znajduje się opis kwalifikacji i doświadczenia osoby wskazanej przez wykonawcę na stanowisko Zastępcy Kierownika projektu ds. lotniskowych. Zamawiający nie uwzględnił między innymi doświadczenia zdobytego jako autor wiodący odpowiedzialny za opracowanie koncepcji przebudowy Terminala 1 na lotnisku Heathrow w Londynie o przepustowości 21 milionów pasażerów rocznie (poz. 7), czy też przy opracowaniu przebudowy lotniska Heathrow – robocza nazwa

Heathrow East Terminal o łącznej przepustowości 30 milionów pasażerów rocznie (poz. 8). Jak wynika z oceny dokonanej w załączniku nr 5 do informacji z 3 lutego 2009 roku, zamawiający posiadał wątpliwości, czy były to projekty. Powinien zatem w toku ponownej oceny ofert wystąpić do wykonawcy o udzielenie wyjaśnień w tym zakresie, tak aby mógł potwierdzić spełnienie warunku.

W przypadku osoby na stanowisku Zastępcy Kierownika ds. nawigacyjnych, zamawiający wymagał doświadczenia w opracowaniu co najmniej dwóch projektów w zakresie modelowania przestrzeni powietrznej, zwłaszcza TMA dla węzła lotnisk (rozdział V pkt 1.2.2.4 siwz). Zamawiający uwzględnił jedynie projekt dla TMA Warszawa, uznając iż dla pozostałych projektów brak jest konkretnych informacji. W toku ponownej badania i oceny oferty odwołującego 1 zamawiający powinien wyjaśnić wątpliwości co do zakresu projektów, a w razie konieczności wezwać wykonawcę do uzupełnienia dokumentów.

W odniesieniu do odwołującego 2 zamawiający nie uznał doświadczenia w wykonaniu co najmniej jednej usługi, której przedmiotem było sporządzenie programu rozwoju istniejącego lub planowanego portu lotniczego typu portu węzłowego obsługiwane przez dominującego przewoźnika jako elementu infrastruktury transportowej danego kraju posiadającego infrastrukturę lotniczą zbliżoną do infrastruktury lotniczej Polski (rozdział V pkt 1.2.1 siwz). Zamawiający w uwagach wskazał, iż żaden z krajów (USA, Chiny) nie posiada infrastruktury zbliżonej do infrastruktury lotniczej Polski. Ponieważ zamawiający nie wyjaśnił w jaki sposób będzie ustalał czy dana infrastruktura lotnicza jest zbliżona do infrastruktury lotniczej Polski, nie może na obecnym etapie postępowania stosować jakichś dodatkowych kryteriów oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu. Wykonawcy jeszcze przed upływem terminu składania ofert zwracali się do zamawiającego o wyjaśnienie tego znaczenia, jednak zamawiający uchylił się od udzielenia odpowiedzi. Zatem, przy ocenie ofert zamawiający nie możliwości ustalenia znaczenia tego zapisu i dokonywania weryfikacji doświadczenia wykonawców według porównywalności infrastruktury lotniczej portów.

Zamawiający zakwestionował również doświadczenie osób wskazanych przez odwołującego 2 na stanowiska Kierownika Projektu oraz Zastępcę Kierownika ds. lotniskowych. W przypadku Kierownika Projektu, zamawiający odwołał się do braku podobieństwa do rynku polskiego projektów realizowanych przez wskazaną osobę. Analogicznie jak powyżej, Izba wskazuje na brak możliwości odwoływania się do kryteriów nie zdefiniowanych na etapie przygotowania siwz. Tym samym, zamawiający nie może kwestionować doświadczenia zdobytego na rynkach innych niż polski oceniając w sposób niedoprecyzowany ich podobieństwo z infrastrukturą lotniczą Polski.

W przypadku osoby wskazanej na stanowisko Zastępcy Kierownika ds. lotniskowych zamawiający nie uznał jako projekt lotniska komunikacyjnego Master Planów. Izba

stwierdziła, iż wskazana osoba była odpowiedzialna między innymi za planowanie i projektowanie lotniska Międzynarodowego Portu Lotniczego Shanghai Hongqiao o przepustowości 60 mln pasażerów rocznie (str. 193 oferty). Zamawiający powinien w toku ponownego badania i oceny ofert wyjaśnić z wykonawcą zakres prac jakie mieściły się w ramach Master Planów, a w przypadku braku potwierdzenia, iż obejmowały one opracowanie projektu lotniska komunikacyjnego o przepustowości co najmniej 10 mln pasażerów rocznie, wezwać wykonawcę do uzupełnienia dokumentów.

2. W odniesieniu do podstaw wykluczenia z postępowania konsorcjum PwC, przystępującego do postępowań odwoławczych po stronie zamawiającego.

Względem wybranej oferty konsorcjum PwC podniesiony został zarzut nie spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale V pkt 1.2.1 siwz, tj. wykazania się doświadczeniem w realizacji co najmniej jednej usługi, której przedmiotem było sporządzenie programu rozwoju istniejącego lub planowanego portu lotniczego typu portu węzłowego obsługiwane przez dominującego przewoźnika jako elementu infrastruktury transportowej danego kraju posiadającego infrastrukturę lotniczą zbliżoną do infrastruktury lotniczej Polski, obejmującego swym zakresem między innymi prognozę rozwoju rynku lotniczego (...) z uwzględnieniem zmiany czynników socjo-ekonomicznych w danym kraju i na świecie oraz konkurencji sąsiadujących portów lotniczych, zarówno lokalnych jak i węzłowych (...) oceny infrastruktury nawigacyjnej kraju (...).

Na stronach od 138 do 163 oferty konsorcjum PwC znajdują się dokumenty dotyczące doświadczenia członków konsorcjum w realizacji usług mających potwierdzić spełnienie warunku udziału w postępowaniu. Jednak tylko jedna pozycja z wykazu dotycząca usługi świadczonej przez Olivera Wyman (członek konsorcjum) została potwierdzona dokumentem wystawionym przez odbiorcę. Tym samym zamawiający mógł ocenić doświadczenie wykonawcy na podstawie tylko tej usługi – studium strategicznego rozwoju portugalskiego systemu transportu lotniczego wraz z programem rozwoju Portu Lotniczego Lizbona Portela oraz z uwzględnieniem planów budowy nowego lotniska typu hub. Dokonując oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu zamawiający uwzględnił również pozostałe usługi, które nie były potwierdzone referencjami, odnosząc je zbiorczo do warunku określonego w siwz, tj. uwzględniając je w odniesieniu do fragmentu opisu warunku. Krajowa Izba Odwoławcza wskazuje, iż taki sposób potwierdzenia warunku jest niedopuszczalny, gdyż zgodnie z 1.2.1 rozdziału V siwz, za potwierdzającą spełnienie warunku w zakresie doświadczenia mogła być uznana tylko taka usługa, która w całości wypełniała postawiony warunek i była potwierdzona referencjami. Referencyjna usługa została zakwestionowana między innymi dlatego, że infrastruktura lotnicza Portugalii nie jest zbliżona do infrastruktury

lotniczej Polski. Zarzut ten należało oddalić, gdyż jak wskazano powyżej zamawiający nie wyjaśnił, w jaki sposób będzie oceniał stopień podobieństwa infrastruktury lotniczych danych krajów z infrastrukturą lotniczą Polski. Natomiast odnosząc się do dalszej argumentacji odwołującego 1, dotyczącej braku w opisie usługi tych elementów, które odnoszą się do postawionego warunku, Izba wskazuje, iż z opisu usługi zamieszczonego w tabeli (strona 139 oferty) wynika, że zakres prac obejmował analizę konkurencyjności portugalskich portów lotniczych w odniesieniu do sąsiadujących lotnisk regionalnych a także lotnisk typu hub, w szczególności lotnisk hiszpańskich, jak również analizę infrastruktury nawigacyjnej. Dokonywano również prognozy rozwoju rynku lotniczego kraju i prognozy rozwoju światowego rynku transportu lotniczego dla okresu 20 lat. Tym samym zarzuty podnoszone względem referencyjnej usługi nie znalazły potwierdzenia. Jediną kwestią wymagającą doprecyzowania ze strony wykonawcy jest wskazanie, iż prognozy rozwoju rynku lotniczego kraju, jak i na świecie były dokonane z uwzględnieniem zmian czynników socjo-ekonomicznych. Zamawiający może uzyskać stosowne informacje od wykonawcy zwracając się o udzielenie wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 4 ustawy pzp. Brak takiego wskazania w opisie usługi nie przesądza, iż nie spełnia ona tej części warunku, jednak dla przejrzystości postępowania, zamawiający winien tą okoliczność potwierdzić w ramach powtórnego badania i oceny oferty konsorcjum PwC.

Odnośnie kwestionowanego doświadczenia osoby wskazanej na stanowisko Kierownika Projektu z uwagi na wskazanie projektu nie spełniającego warunku określonego w pkt 1.2.1 rozdział V siwz, KIO stwierdziła, iż uczestniczył on w szeregu projektów opisanych na stronach od 167 do 170 oferty. Między innymi brał udział w realizacji projektu – studium strategicznego rozwoju portugalskiego systemu transportu lotniczego wraz z programem rozwoju Portu Lotniczego Lizbona Portela oraz z uwzględnieniem planów budowy nowego lotniska typu hub. W przypadku potwierdzenia przez zamawiającego przeprowadzenia prognoz rozwoju rynku lotniczego z uwzględnieniem zmiany czynników socjo-ekonomicznych w danym kraju i na świecie, w ocenie KIO osoba wskazana na stanowisko spełniać będzie warunek określony w rozdziale V pkt 1.2.2.1 siwz.

Kwestionowana przez odwołujących osoba na stanowisko Zastępcy Kierownika Projektu ds. analiz rynkowych i prognoz miała posiadać doświadczenie w opracowaniu co najmniej dwóch analiz i prognoz rynku lotniczego, sporządzonych dla okresu co najmniej 10 lat (rozdział V pkt 1.2.2.2 siwz). W ofercie konsorcjum PwC wskazało osobę, która w swojej karierze zawodowej nadzorowała wiele projektów z zakresu analityki i prognozowania ruchu, przykładowo wskazanych w tabeli na stronach od 172 do 175 oferty. Jedyne w opisie dwóch pozycji (6 i 12) mowa jest o okresie czasu dla których sporządzane były prognozy lub analizy. W ocenie KIO odwołujący 1 błędnie interpretuje warunek określony w siwz, iż projekty wskazane w celu potwierdzenia warunku powinny obejmować jednocześnie analizy i

prognozy. Warunek określony w siwz dopuszcza również wskazanie oddzielnie analiz i prognoz sporządzonych dla okresu co najmniej 10 lat. W związku z powyższym Izba uznała, iż wymagane doświadczenie osoby na stanowisko Zastępcy Kierownika Projektu ds. analiz rynkowych i prognoz, zostało w części potwierdzone projektami wskazanym w pozycjach 6 (prognoza dla lat 2010-2015-2020 i analiza wpływu proponowanych rozwiązań na sąsiadujące lotniska) i pozycja 12 (długoterminowa prognoza ruchu lotniczego). Ponieważ zamawiający wymagał co najmniej dwóch analiz i prognoz rynku lotniczego, winien zwrócić się do wykonawcy o wyjaśnienie, która z pozostałych pozycji wykazu dotyczyła analiz i prognoz dla okresu co najmniej 10 lat.

Kwestionowana przez odwołującego 1 osoba na stanowisko Zastępcy Kierownika Projektu ds. lotniskowych posiada doświadczenie opisane na stronach od 176 do 179 oferty. KIO nie uwzględniła zarzutu, gdyż odwołujący nie przedstawił dowodów na okoliczność, iż żaden z 8 wymienionych w wykazie projektów nie wskazuje, że dotyczyły one lotnisk o przepustowości minimum 10 mln pasażerów, jak również że żaden z nich nie może być uznany za projekt lotniska komunikacyjnego). Wprawdzie w opisie nie jest wskazana przepustowość lotnisk, to jednak istnieje domniemanie faktyczne, iż potwierdzają one warunek określony przez zamawiającego, któremu odwołujący skutecznie nie zaprzeczył.

Odnosnie doświadczenia osoby wskazanej na stanowisko Zastępcy Kierownika ds. nawigacyjnych, szczegółowy wykaz projektów wykonanych z jej udziałem znajduje się na stronach od 181 do 182 oferty. Zamawiający wymagał od osoby wskazanej na stanowisko doświadczenia w przygotowaniu co najmniej dwóch projektów w zakresie modelowania przestrzeni powietrznej zwłaszcza TMA dla węzła lotnisk. Izba uznała, iż projekt dotyczący systemu zarządzania ruchem powietrznym dla ACC Belgrad potwierdza warunek w zakresie doświadczenia. Odwołujący nie zaprzeczył prawdziwości oświadczenia zamawiającego złożonego w trakcie rozprawy, iż lotnisko w Belgradzie objęte jest wspólną kontrolą powietrzną z pobliskimi lotniskami, w tym lotniskiem wojskowym w Bratanicy. Tym samym nie mógł się ostać zarzut, iż projekt nr 2 nie obejmował TMA dla węzła lotnisk. Podobnie Izba nie przyznała za udowodnioną okoliczność, iż projekt dotyczący szczegółowej analizy i strategii dla czeskich służb kontroli powietrznej nie obejmował modelowania przestrzeni powietrznej TMA Praga (projekt nr 1). Jak wynika z opisu projektu zasadniczym elementem prac było przygotowanie symulacji dla TMA Praga.

Ostatnią kwestią dotyczącą podstawy wykluczenia konsorcjum PwC była okoliczność przyznana przez zamawiającego w rozstrzygnięciu protestu, złożenia polisy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w wysokości nie odpowiadającej co najmniej cenie brutto przedstawionej oferty – przeliczonej na wartość wyrażoną w złotych polskich po kursie średnim NBP z dnia ogłoszenia niniejszego zamówienia (rozdział V pkt 1.3.2 siwz). Zamawiający w rozstrzygnięciu wskazał, iż wezwie konsorcjum PwC do uzupełnienia

dokumentu polisy, z czym nie zgodził się odwołujący 1, uznając iż byłoby to ponowna czynność wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentu już raz uzupełnianego. KIO uznała, iż ponowne wezwanie konsorcjum PwC do uzupełnienia polisy OC nie będzie naruszało art. 26 ust. 3 ustawy pzp. Polisa OC była już raz przedmiotem wezwania wykonawcy do jej uzupełnienia, jednak z powodu braku złożenia w ofercie jej tłumaczenia na język polski poświadczonego przez wykonawcę (wezwanie z dnia 28.12.2008 r., pismo MG3MJ-0732-1/2009). Wykonawca przedłożył tłumaczenie polisy o nr 01-07-08A. Obecna podstawa wezwania do uzupełnienia dokumentu jest zupełnie inna i wykonawca powinien mieć możliwość jego uzupełnienia na zasadach określonych w art. 26 ust. 3 ustawy pzp.

### 3. W zakresie podstaw unieważnienia postępowania.

KIO nie uwzględniła ewentualnego żądania unieważnienia przedmiotowego postępowania z tego powodu, iż cena oferty najkorzystniejszej przekracza kwotę, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia (art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy pzp). Cena brutto oferty konsorcjum PwC przekracza kwotę, jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia podaną na otwarciu ofert w dniu 30.10.2008 r., tj. 9.620.946,11 zł. brutto. Decyzją nr 92/306/2008 Ministra Finansów zapewnione zostały środki na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia w wysokości 15.600.000,00 zł, tymczasem kwota na jaką opiewa oferta konsorcjum PwC wynosi 11.076.523,96 zł. brutto.

Izba nie stwierdziła również zasadności żądania unieważnienia postępowania z powodu zmiany sposobu oceny spełniania warunku w zakresie doświadczenia oraz w zakresie kryteriów oceny ofert. W związku z wyrokiem KIO unieważniona zostaje czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, a zamawiający będzie zobowiązany dokonać ponownego badania i oceny ofert zgodnie z zapisami siwz.

Izba wskazuje, iż nie doszło do naruszenia ustawy, w tym art. 20 pzp., poprzez korzystanie przez członków komisji przetargowej przy ocenie ofert z opinii ekspertów. Komisja przetargowa dokonała oceny ofert na co wskazują podpisy złożone pod wnioskiem o zatwierdzenie przez kierownika zamawiającego decyzji o odrzuceniu ofert oraz wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 2 lutego 2009 r., wraz z załącznikiem nr 1 do wniosku. Opinie ekspertów zostały złożone w trakcie rozprawy i przekazane stornom postępowania odwoławczego.

Na tej podstawie orzeczono jak w sentencji. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp. Na podstawie § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007 r. Nr 128, poz. 886), kosztami odwołujących się stanowiącymi koszty postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą oraz koszty wynagrodzenia pełnomocników (zgodnie z przedłożonym rachunkiem), Izba obciążyła Zamawiającego.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

---

\* *niepotrzebne skreślić*