

Sygn. akt KIO/UZP 1646/10

WYROK

z dnia 13 sierpnia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk
Członkowie: Lubomira Matczuk-Mazuś
Aneta Mlącka

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 sierpnia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia - **Konsorcjum firm - Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S; Lafrentz Polska Sp. z o.o., ul. Ziębicka 35, 60-164 Poznań** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Związek Międzygminny „Puszcza Zielonka”, ul. Nowy Rynek 8, 62-095 Murowana Goślina** protestu z dnia 8 lipca 2010 r.

przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienie - Konsorcjum firm – Ekocentrum sp. z o.o., ul. Budziszyńska 35/1, 54-434 Wrocław [Lider], Pracownia Badawczo-Projektowa „Ekosystem” Sp. z o.o., ul. Kożuchowska 20C, 65-364 Zielona Góra, oraz „Ekosystem Zielona Góra” Sp. z o.o., ul. Kożuchowska 20C, 65-364 Zielona Góra,** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje powtórzenie czynności oceny ofert oraz wyboru najkorzystniejszej oferty;

2. kosztami postępowania obciąża **Związek Międzygminny „Puszcza Zielonka”, ul. Nowy Rynek 8, 62-095 Murowana Goślina**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 444 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Konsorcjum firm: Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S; Lafrentz Polska Sp. z o.o., ul. Ziębicka 35, 60-164 Poznań,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **8 044 zł 00 gr** (słownie: osiem tysięcy czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) przez **Związek Międzygminny „Puszcza Zielonka”, ul. Nowy Rynek 8, 62-095 Murowana Goślina** na rzecz **Konsorcjum firm: Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S; Lafrentz Polska Sp. z o.o., ul. Ziębicka 35, 60-164 Poznań,** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania i kosztów wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) dokonać zwrotu kwoty **10 556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum firm: Grontmij Polska Sp. z o.o., Grontmij Nederland B.V., Grontmij Carl Bro A/S; Lafrentz Polska Sp. z o.o., ul. Ziębicka 35, 60-164 Poznań.**

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

Odwołanie zostało wniesione przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego - Konsorcjum Firm - Grontmij Polska sp. z o.o. z Poznania, Grontmij Nederland B.V. z Holandii, Grontmij CARL BRO A/S z Danii oraz Lafrentz Polska sp. z o.o. z Poznania, reprezentowani przez: Grontmij Polska Sp. z o.o. z Poznania w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Inżynier" dla kontraktów realizowanych w ramach przedsięwzięcia pn.: „Kanalizacja obszaru Parku Krajobrazowego Puszcza Zielonka i okolic".

Odwołujący się wykonawca zarzucił Zamawiającemu - Związek Międzygminny „Puszcza Zielonka” z Murowanej Gośliny - naruszenie art. 7 ust. 3 Pzp, oraz art. 24 ust. 1 pkt 10 Pzp w związku z art. 22 ust. 1 pkt. 2 Pzp, a w konsekwencji art. 24 ust.4 Pzp, z uwagi na dokonanie wyboru jako oferty najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawców ubiegających się wspólnie o udzielenie zamówienia w składzie: Ekocentrum Sp. z o.o., Pracownie Badawczo-Projektowe Ekosystem Sp. z o.o., oraz Ekosystem Zielona Góra Sp. z o.o. (dalej łącznie: „Konsorcjum Ekocentrum”), zaniechanie wykluczenia Konsorcjum Ekocentrum z postępowania i odrzucenia oferty tego wykonawcy. Wskazując na powyższe wniósł o: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonanie ponownej oceny ofert, wykluczenie Konsorcjum Ekocentrum z postępowania, odrzucenie oferty złożonej przez Konsorcjum Ekocentrum oraz dokonanie ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty.

W uzasadnieniu odwołania podał, że Zamawiający oddalił protest wniesiony na powyższe czynności. Kwestionując te czynności odwołujący się wykonawca [dalej Odwołujący] stwierdził, że Konsorcjum Ekocentrum nie spełnia warunków udziału w postępowaniu, albowiem dokumenty załączone do oferty Konsorcjum Ekocentrum wraz ze złożonymi w trybie art. 26 ust. 3 Pzp uzupełnieniami nie potwierdzają spełniania warunków udziału w przedmiotowym postępowaniu określonych przez Zamawiającego w SIWZ.

W zakresie pierwszego zarzutu podał, że w pkt. 8.1.1 3)a) IDW Zamawiający wymagał aby Wykonawca posiadał: (1) średnie zatrudnienie w okresie ostatnich trzech lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, w wysokości co najmniej 6 zatrudnionych pracowników,(2) średnią liczebność personelu kierowniczego zatrudnionego w okresie ostatnich trzech lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie - w wysokości co najmniej 2 zatrudnione osoby personelu kierowniczego. Zdaniem Odwołującego wskazane wymagania nie zostały wykazane przez Konsorcjum Ekocentrum. Wykonawca - Konsorcjum Ekocentrum w ofercie, dla potwierdzenia spełnienia powyższego warunku udziału w postępowaniu, przedstawił załącznik nr 3 oraz załącznik nr 4 zawierający odpowiednio: oświadczenie o średniej liczbie zatrudnionych pracowników oraz oświadczenie o średniej liczbie personelu kierowniczego w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert. Załączone do oferty Konsorcjum Ekocentrum dokumenty wykazywały zatrudnienie dotyczące okresu od 2006 do 2010 roku. Zatem przedstawione dane nie obejmowały swoim okresem ostatnich 3 lat zgodnie z żądaniem Zamawiającego. Zamawiający w dniu 8 czerwca 2010 r. wezwał wykonawcę do wyjaśnienia czy informacje zawarte w załącznikach odnoszą się do okresu ostatnich 3 lat. Wykonawca Konsorcjum Ekocentrum w odpowiedzi na wezwanie przedstawiło nowy załącznik 3 i załącznik 4

obejmujący okres od 2006 do 2009 roku. Tym samym Konsorcjum Ekocentrum składając w uzupełnieniu nowe załączniki ponownie nie wykazało spełniania przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu, gdyż podany w nich okres dotyczy lat 2006 - 2009, a zatem obejmuje swoim zakresem 4 lata, a nie jak wymagał Zamawiający okres 3 lat. W tych okolicznościach Konsorcjum Ekocentrum na wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku określonego w pkt. 8.1.1 3) IDW nie wykazało w sposób prawidłowy, że spełnia przedmiotowy warunek. Przedłożone dokumenty są obarczone tym samym błędem jak dokumenty złożone pierwotnie do oferty, tzn. z zawartych w nich informacji wynika stan zatrudnienia w okresie dłuższym niż 3 lata. Zupełnie niezrozumiałym jest - w świetle oświadczeń złożonych przez konsorcjum Ekocentrum - twierdzenie Zamawiającego, iż Konsorcjum „określiło ostatnie 3 lata poprzez zapisanie okresów w latach w formie 2006-2007, 2007-2008, 2008-2009”, bowiem takiego zapisu w dokumentach Konsorcjum Ekocentrum okazanych Odwołującemu nie odnaleziono. Również nie sposób zgodzić się z tezą Zamawiającego wskazującą na niepodważalną zasadę, iż „dalsza treść oświadczenia musi być interpretowana zgodnie z tym twierdzeniem”, nawet w sytuacji, gdy „ta dalsza treść” byłaby sprzeczna z pozostałą częścią oświadczenia. Ponadto Odwołujący podniósł, iż warunek określony w punktach 1.3 a - b Zamawiający ocenia w kategorii „spełnia - nie spełnia” na podstawie załączników nr 3 oraz 4, które każdy z Wykonawców obowiązany był dołączyć do złożonej przez siebie oferty. Na podstawie przedstawionych informacji przez Konsorcjum Ekocentrum w uzupełnieniach do oferty z dnia 09.06.2010 r., Zamawiający nie mógł dokonać oceny czy Wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, co potwierdza zarzut Odwołującego, iż Konsorcjum Ekocentrum nie wykazało spełniania przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu.

Mając na uwadze przedstawioną powyżej argumentację odwołujący się wykonawca stwierdził, że Zamawiający jednoznacznie określił w jaki sposób dokona oceny warunku udziału w postępowaniu i na podstawie jakich dokumentów, w tym także załączników. Zatem, to Wykonawca chcący skutecznie wziąć udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest obowiązany do spełnienia wszelkich kryteriów określonych przez Zamawiającego w specyfikacji. W przeciwnym wypadku naraża się on na negatywne konsekwencje tj. wykluczenie z postępowania jak i odrzucenie jego oferty. Z tych też względów Konsorcjum Ekocentrum podlega wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt. 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, a oferta powinna zostać uznana za odrzuconą zgodnie z dyspozycją art. 24 ust.4 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W zakresie drugiego zarzutu, Odwołujący wskazując na pkt. 8.1.1 3)c) IDW stwierdził, że Zamawiający wymagał, aby Wykonawca wykonał należycie w okresie ostatnich trzech lat

przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, usługę której przedmiotem było pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu, sprawującego nadzór nad realizacją oraz prowadzącego rozliczenia i sprawozdawczość z realizacji zakończonych projektów z zakresu gospodarki wodno-ściekowej, współfinansowanych z funduszy zewnętrznych (innych niż środki własne Zamawiającego), zrealizowanych w oparciu o Warunki Kontraktowe FIDIC lub równoważne, w tym (lit d.) co najmniej jeden raport końcowy - sporządzony na rzecz i/lub w imieniu Beneficjenta środków dofinansowania zewnętrznego - dotyczący końcowego rozliczenia dofinansowania zewnętrznego (innego niż środki własne Zamawiającego) zgodnie z wymaganiami organu współfinansującego i zatwierdzone przez ten organ.

Odwołujący podał, że usługa wskazana w wykazie w poz. 1, nie spełnia ww. wymogu w całości. Stwierdził przede wszystkim, że jej przedmiotem był nie zatwierdzony na moment wszczęcia postępowania Raport Końcowy, a rozliczenie pożyczki z WFOŚiGW we Wrocławiu, nie jest równoważne ze sporządzeniem Raportu Końcowego, o którym mowa ww. warunku. Zdaniem Odwołującego ze sformułowanego wymagania wynika wyraźnie, iż dokument, o którym mowa w przedmiotowym warunku nie odnosi się do dowolnego rozliczenia współfinansowania, lecz do rozliczenia dofinansowania dokonanego dokumentem Raport końcowy. Podał także, że ustawa - Prawo zamówień publicznych nakazuje Zamawiającemu określić warunki udziału w postępowaniu w sposób gwarantujący zapewnienie uczciwej konkurencji, czyli adekwatnie do przedmiotu zamówienia, eliminując wątpliwości co do wymaganego doświadczenia, zatem należy w pierwszej kolejności zdefiniować postawiony warunek poprzez pryzmat przedmiotu zamówienia. Następnym krokiem w ustaleniu wymagań Zamawiającego jest odniesienie się do definicji poszczególnych zwrotów użytych w celu sformułowania danego wymagania. W związku z powyższym Odwołujący podnosi, iż Zamawiający w pkt. 4.5.15 cz. III SIWZ opisuje zakres prac Inżyniera polegający na przygotowaniu dokumentu odpowiadającego zakresem Raportowi Końcowemu dla przedsięwzięcia dofinansowanego ze środków Funduszu Spójności. W odniesieniu do powyższego pojęcie „Raport Końcowy” użyte w SIWZ należy rozumieć zgodnie z wytycznymi Ministerstwa Rozwoju Regionalnego - Instytucji Zarządzającej Funduszem Spójności, jako „Raport końcowy/Sprawozdanie Końcowe (Final report) - raport dotyczący wdrażanej pomocy, który powinien być przedłożony w ciągu sześciu miesięcy od ostatniej płatności dokonanej przez instytucję płatniczą, zawierający informacje nt. postępu osiągniętego w odniesieniu do spójności gospodarczej i społecznej oraz wkładu Funduszy Europejskich, Europejskiego Banku Inwestycyjnego i innych instrumentów w finansowych w tym zakresie. Raport końcowy w szczególności dotyczy programów i projektów”. Ministerstwo Rozwoju Regionalnego na podstawie prawa

wspólnotowego opracowało również dokument pod nazwą „Wytyczne do przygotowania raportu końcowego projektu Funduszu Spójności” [Wersja 5, listopad 2008], w którym przedstawia wymagania w zakresie przygotowania raportu końcowego Funduszu Spójności określając: zasady postępowania i terminy związane z przekazywaniem raportu końcowego do Instytucji Zarządzającej, Instytucji Płatniczej oraz Departamentu Ochrony Interesów Finansowych Unii Europejskiej w Ministerstwie Finansów, oraz zakres informacji, jakie powinny być zawarte w raporcie końcowym, tak aby mógł być on przekazany KE. Odwołujący podkreślił, że zakres Raportu Końcowego opisanego w przedmiocie zamówienia w całości pokrywa się z wymaganiami powyższych wytycznych. Stwierdził także, że jakkolwiek Zamawiający nie wprowadził do specyfikacji istotnych warunków zamówienia definicji pojęcia „Raport Końcowy”, to jednak w SIWZ bezwątpienia używa zwrotu "Raport Końcowy" w rozumieniu przedstawionych wytycznych. Powołał się także na rozstrzygnięcie protestu na zmianę zapisów SIWZ z dnia 02.02.2010r., gdzie Zamawiający powołuje się na te same wytyczne. Wskazał także na rozumienie postanowień SIWZ, dotyczących przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu w sposób, na który wskazuje Odwołujący sprzyjają wszystkie zwroty użyte w celu sformułowania przedmiotowego warunku, w tym pojęcie „dofinansowanie”. Zgodnie z wytycznymi Ministra Rozwoju Regionalnego w zakresie kwalifikowania wydatków w ramach Programu Infrastruktura i Środowisko dofinansowanie należy rozumieć jako „dotację celową (kwotę wsparcia udzielanego beneficjentowi ze środków publicznych pochodzących z budżetu państwa, przeznaczoną na realizację projektu) i płatności - udzielone beneficjentowi na podstawie umowy o dofinansowanie”. Reasumując powyższe, Odwołujący się stwierdził, że Zamawiający żądał, aby wykonawcy legitymowali się wykonaniem raportu końcowego w rozumieniu wytycznych Ministerstwa Rozwoju Regionalnego - dotyczącego końcowego rozliczenia dofinansowania zewnętrznego (innego niż środki własne Zamawiającego) czyli dotacji zgodnie z wymaganiami organu współfinansującego i zatwierdzonego przez ten organ. Zdaniem Odwołującego, tylko takie rozumowanie warunku udziału w postępowaniu gwarantuje zapewnienie przez Zamawiającego zachowania zasad uczciwej konkurencji oraz stoi w zgodzie z normatywnymi zasadami wykładni oświadczeń woli wynikających z postanowień art. 65 § 1 Kodeksu cywilnego. Stosownie do przywołanego przepisu, oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Odwołujący wskazał także, że Konsorcjum Ekocentrum w swojej ofercie na potwierdzenie spełnienia przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu przedstawiło usługę wykonaną dla Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji w Brzegu. W wykazie wykonanych usług Wykonawca podał, że usługa ta potwierdza spełnienie warunku postawionego w pkt. 8.1.1 3) c) d) IDW. Jednakże z treści załączonej referencji, która powinna potwierdzić należyte wykonanie tej usługi wynika, że

usługa ta polegała na: (1) przygotowaniu analizy finansowej - jako części Raportu Końcowego oraz udzielenie wsparcia w przygotowaniu pozostałej części Raportu, (2) przygotowaniu, wspólnie z Zamawiającym, końcowego rozliczenia pożyczki (Umowa pożyczki nr 10/OW/WR/05 zawartej we Wrocławiu dnia 22.09.2005 r.) z Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej we Wrocławiu, w szczególności rozliczeniu zakładanych efektów ekologicznych i rzeczowych. W dalszej części przedmiotowej referencji Zamawiający - PWiK w Brzegu poświadczył, że końcowe rozliczenie pożyczki z dnia 29.10.2009 r. (które można traktować jako raport końcowy przedkładany instytucji współfinansującej) zostało zatwierdzone przez Zarząd i Radę Nadzorczą WFOŚiGW we Wrocławiu. W ocenie Odwołującego Konsorcjum Ekocentrum w żadnej mierze nie wykazało spełnienia warunku posiadania doświadczenia wykonania raportu końcowego - sporządzonego na rzecz i/lub w imieniu Beneficjenta środków dofinansowania zewnętrznego - dotyczącego końcowego rozliczenia dofinansowania zewnętrznego (innego niż środki własne Zamawiającego) zgodnie z wymaganiami organu współfinansującego i zatwierdzonego przez ten organ, ponieważ: (1) na dzień wszczęcia postępowania złożony do NFOŚiGW w styczniu 2010 Raport Końcowy z realizacji projektu w Brzegu nie został zatwierdzony przez organ współfinansujący, a zatwierdzenie raportu do momentu wszczęcia postępowania było wymogiem Zamawiającego; (2) Raport Końcowy z realizacji projektu w Brzegu wykonany przez Konsorcjum Ekocentrum dotyczy tylko i wyłącznie analizy finansowej. Zatem, usługi świadczone na rzecz PWiK w Brzegu jednoznacznie nie spełniają wymogu Zamawiającego. Raport końcowy sporządzony na rzecz i/lub w imieniu Beneficjenta środków dofinansowania zewnętrznego dotyczący końcowego rozliczenia dofinansowania zewnętrznego (innego niż środki własne Zamawiającego) powinien zawierać/opisywać: (1) zagadnienia techniczne, technologiczne i lokalizacyjne zadań inwestycyjnych tworzących projekt; (2) aspekty instytucjonalno - organizacyjne realizacji Projektu (w tym analiza trwałości Projektu); (3) aspekty finansowe (weryfikacja prognoz finansowych, oszacowanie kosztów i korzyści społecznych, oszacowanie wartości bieżącej netto projektu i wewnętrznej stopy zwrotu i ewentualna rekalkulacja luki finansowej); (4) sprawozdanie z przeprowadzonych działań kontrolnych, jak i informacyjnych oraz promujących Projekt; (5) zagadnienia związane z oddziaływaniem projektu na środowisko. Tym samym Konsorcjum „EKOCENTRUM” wykonując jedynie część finansową Raportu Końcowego nie spełnia wymagań stawianych przez Zamawiającego w SIWZ. Wykazane przez Konsorcjum Ekocentrum rozliczenie pożyczki z WFOŚiGW we Wrocławiu w żadnej mierze nie można uznać za rozliczenie dofinansowania zewnętrznego projektu dokonane w oparciu o dokument Raport Końcowy. Stwierdził także, że pożyczka zgodnie z terminologią WFOŚiGW we Wrocławiu to „przedmiot umowy, kwota określona w złotych, którą Fundusz pożycza Pożyczkobiorcy na warunkach przewidzianych w umowie,

instytucja prawa cywilnego uregulowana w Kodeksie Cywilnym, w części Zobowiązania". Z uwagi na powołanie wskazanych uregulowań prawnych Kodeksu Cywilnego dotyczących pożyczki nie można zakwalifikować tak rozumianego współfinansowania jako dofinansowania projektu w rozumieniu wytycznych Ministra Rozwoju Regionalnego w zakresie kwalifikowania wydatków w ramach Programu Infrastruktura i Środowisko, gdyż pożyczka nie jest tożsama z dotacją. Odwołujący wskazał ponadto na treść stosunku prawnego jakim jest pożyczka na gruncie przepisów Kodeksu cywilnego, a mianowicie, przez umowę pożyczki, dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo rzeczy tego samego rodzaju i tej samej jakości. Tym samym, w wyniku zawarcia umowy pożyczki (udzielenia pożyczki), przekazane środki finansowe stają się własnością pożyczkobiorcy (Zamawiającego), nie można zatem mówić w tym kontekście o dofinansowaniu zewnętrznym tak jak rozumie je Zamawiający doprecyzowując, iż chodzi o środki inne niż środki własne Zamawiającego. Po drugie, z istoty pożyczki wynika, iż musi zostać ona zwrócona pożyczkodawcy po upływie okresu na jaki została udzielona, co również świadczy o tym, iż tak naprawdę nie mamy do czynienia z innymi środkami zewnętrznymi niż środki własne pożyczkobiorcy (Zamawiającego). Zasygnalizowane powyżej różnice między umową pożyczki a uzyskaniem współfinansowania ze źródeł zewnętrznych, np. w formie dotacji, znajdują również potwierdzenie w oficjalnych dokumentach WFOŚiGW we Wrocławiu, w których przez dotację rozumie się: (...)przedmiot umowy, kwota określona w złotych, którą Fundusz przekazuje bezzwrotnie Dotowanemu na warunkach przewidzianych w umowie". W związku z tym Konsorcjum Ekocentrum wskazując rozliczenie przedsięwzięcia współfinansowanego w formie pożyczki jako źródła zwrotnego nie wypełnia obowiązku posiadania doświadczenia w rozliczeniu dofinansowania jako dotacji zewnętrznej. W ocenie odwołującego się wykonawcy, w rozumieniu zapisów specyfikacji istotnych warunków zamówienia dotyczących przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu należało wykazać się realizacją stricte Raportu Końcowego a nie doświadczeniem w sporządzeniu innego dokumentu stanowiącego podstawę rozliczenia jakiegokolwiek współfinansowania. Podał także, że rozliczenie pożyczki udzielonej przez WFOŚiGW we Wrocławiu dokonywane jest na podstawie Instrukcji Rozliczania Środków Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki we Wrocławiu, w której określono podstawę rozliczenia pożyczki jako „przedstawienie przez podmiot kserokopii dokumentów (potwierdzonych za zgodność z oryginałem) stanowiących podstawę wypłaty kwoty pożyczki, tj.: (1)kserokopii faktur(y), rachunków(u) sprawdzonych pod względem merytorycznym, formalno-rachunkowym i zatwierdzonych do zapłaty przez osoby upoważnione, (2)kserokopii protokołu odbioru elementów robót, obiektu lub innego dokumentu potwierdzającego realizację przedmiotu

umowy, (3) kserokopii dowodów zapłaty do każdej faktur(y) oraz (4) oryginały faktur, rachunków (do wglądu) sprawdzonych pod względem merytorycznym, formalno - rachunkowym i zatwierdzonych do zapłaty przez osoby upoważnione, podlegające opieczetowaniu przez Fundusz". Zdaniem Odwołującego, z wyszczególnienia dokumentów niezbędnych do rozliczenia pożyczki - zakres ich oraz ilości nie odpowiadają w żadnym zakresie wymaganiom stawianym dla dokumentu Raport Końcowy w „Wytycznych do przygotowania raportu końcowego projektu Funduszu Spójności” [Wersja 5, listopad 2008] opracowanych przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego. Zatem nie istnieje podstawa do rozważenia tezy, iż dokument rozliczenia pożyczki jest dokumentem równoważnym z Raportem Końcowym służącym rozliczeniu projektu finansowanego z środków UE. Odwołujący dodatkowo zaznaczył, iż posłużenie się zwrotem „Raport Końcowy” wskazuje na całkowicie odmienny ciężar gatunkowy wymagań Zamawiającego w stosunku do wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, niż w przypadku użycia zwrotu „rozliczenie pożyczki” albo innego. Uznawanie jakiegokolwiek rozliczenia pożyczki albo innego sposobu finansowania projektu niedofinansowanego z UE stanowi całkowite zaprzeczenie postanowień treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz ogłoszenia o zamówieniu opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w części dotyczącej sformułowanych warunków udziału w postępowaniu. Odwołujący wskazał także, iż patrząc wyłącznie literalnie na zapis warunku udziału w postępowaniu to Zamawiający żądał wykazania się doświadczeniem w sporządzeniu zatwierdzonego Raportu Końcowego. Konsorcjum Ekocentrum przedstawiło usługę, której przedmiotem jest niezatwierdzony na dzień wszczęcia postępowania (postępowanie toczy się zgodnie z przepisami ustawy Pzp w brzmieniu sprzed nowelizacji z listopada 2009 r., gdzie momentem granicznym oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu był moment wszczęcia postępowania) Raport Końcowy, który nie może stanowić potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz rozliczenie pożyczki z WFOŚiGW we Wrocławiu, które nie może zostać uznane za dokument równoważny Raportowi Końcowemu.

W rozstrzygnięciu protestu – w zakresie zarzutów objętych odwołaniem - Zamawiający podał, co następuje:

W zakresie zarzutu posiadania średniego zatrudnienia (oraz personelu kierowniczego) w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy- w tym okresie- w liczbie co najmniej 6 pracowników oraz minimum 2 osób zatrudnionych personelu kierowniczego, Zamawiający uznał, że określenie średniej liczby zatrudnionych oraz średniej liczby personelu kierowniczego w ofercie Ekocentrum dot. ostatnich 3 lat, zostało zapisane i wykazane prawidłowo i zgodnie z wymogiem Ustawy i SIWZ. Zdaniem

Zamawiającego określenie ostatnich 3 lat poprzez zapisanie okresów czasu w latach w formie 2006-2007(1 rok), 2007-2008 (2 rok), 2008-2009 (3 rok), w szczególności w sytuacji, gdy postępowanie przetargowe jest wszczynane w trakcie roku 2009- jest prawidłowe i wyczerpuje wymogi warunku SIWZ i ustawy. Stwierdził także, że w toku składania wyjaśnień dot. dokumentów złożonych z ofertą, Ekocentrum jednoznacznie potwierdziło, w formie złożonego oświadczenia, że zgodnie z postawionym warunkiem, w okresie ostatnich 3 lat zatrudniało wymaganą minimalną liczbę pracowników i osób personelu kierowniczego. W treści oświadczeń zawartych w zał. nr 3 i 4 znajduje się wyraźne stwierdzenie: „Oświadczamy, że w okresie ostatnich 3 lat (,..)”, w związku z czym dalsza treść oświadczenia musi być interpretowana zgodnie z tym stwierdzeniem. W ocenie Zamawiającego, zarzut nie zatrudniania w przywołanym okresie minimalnej liczby zatrudnionych pracowników i osób personelu kierowniczego odnosi się do formy opisu spełniania warunku, a nie udowadnia jego faktycznego nie spełnienia przez Ekocentrum i z tego powodu jako niezasadny podlega oddaleniu. Dodatkowo wskazał, iż przyłączając się do protestu Ekocentrum przedłożył Zamawiającemu szczegółowe dokumenty dot. wielkości zatrudnienia. Załączone dowody nie miały co prawda wpływu na ocenę złożonej oferty oraz załączonych do niej oświadczeń, niemniej jednak potwierdzają istniejący stan faktyczny, który jest zgodny z złożonym oświadczeniem przez Ekocentrum.

W zakresie warunku doświadczenia wykonawców i wykonania co najmniej 1 raportu końcowego, sporządzonego na rzecz i/lub w imieniu Beneficjenta dofinansowania zewnętrznego - dotyczącego końcowego rozliczenia dofinansowania zewnętrznego (innego niż środki własne Zamawiającego) zgodnie z wymogami organu współfinansującego i zatwierdzonego przez ten organ - Zamawiający nie zgodził się z zarzutami wykonawcy w żadnym elemencie uzasadnienia odnoszącym się do w/w warunku. Zamawiający uznał bowiem za spełniony w/w warunek w ofercie Ekocentrum ponieważ w postawionym w SIWZ i ogłoszeniu warunku Zamawiający nie wymagał odnoszenia raportu końcowego do wymogów UE czy KE, a rozszerzając wcześniej postawiony warunek, dopuścił wskazanie raportu końcowego dotyczącego jakiegokolwiek dofinansowania (współfinansowania) zewnętrznego w stosunku do środków Zamawiającego. W tym przypadku, zdaniem Zamawiającego, wbrew logice rozszerzenia wcześniejszego warunku, wykonawca mylnie odwołuje się do uzasadnienia rozstrzygnięcia Protestu z dnia 02 lutego 2010 r., w którym Zamawiający wykazywał podstawy do zapisania wcześniejszego zmienionego warunku - wynikające ze specyfiki i warunków Projektu (KE), będącego źródłem finansowania niniejszego zamówienia, a które to stwierdzenia stanowiły jedynie polemikę z zarzutami i twierdzeniami tamtego protestu a nie podstawę do wykładni precyzyjnie zapisanego w SIWZ warunku. Zdaniem Zamawiającego, niewątpliwym pozostaje fakt, że nowy - obowiązujący warunek w

postępowaniu nie odwołuje s/ę formalnie - w doświadczeniu Wykonawców - do konkretnego źródła finansowania pochodzącego wyłącznie z UE. Podał także, że analogicznie w obowiązującym warunku, Zamawiający nie wymagał jakiegokolwiek innego zakresu raportu końcowego, niż odnoszącego się do rozliczenia dofinansowania (współfinansowania). W związku z tym, nie można zgodzić się z przywołanym w proteście, innym szerszym zakresem wymaganego raportu końcowego. Z powyższego powodu Zamawiający uznał doświadczenie Ekocentrum w tym elemencie zgodnie ze wskazanym w ofercie wykazem wykonanych usług, jako potwierdzające spełnienie przez Wykonawcę przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu. Wskazał także, że Zamawiający w treści warunku zamiennie używa zwrotów odwołujących się do współfinansowania dofinansowania zewnętrznego, do którego odnosi się raport końcowy, i dlatego uznaje zarzuty wykonawcy z tym związane, za całkowicie bezpodstawne i dotyczące jedynie formy, a nie treści informacji o spełnianiu warunku.

W konkluzji stwierdził, że zarzuty i żądania wykonawcy dotyczące spełniania warunku udziału w postępowaniu przez Ekocentrum, nie znajdują uzasadnienia i nie mogą zostać uznane, na co wpływ ma również fakt, że skupiają się one jedynie na próbach niedopuszczalnej interpretacji rozszerzającej znaczenia warunku udziału w postępowaniu, a nie na udowodnieniu faktycznego nie wypełnienia tego warunku przez wykonawcę, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza.

W przystąpieniu do postępowania odwoławczego wykonawca – Konsorcjum Ekocentrum wnosząc o oddalenie odwołania stwierdził, że w wyniku uzupełnienia dokumentów potwierdził warunek z pkt 8.1.3 a SIWZ. W przypadku warunku z pkt 8.1.1.3)c) stwierdził, że Konsorcjum rozliczało całe przedsięwzięcie także tę finansowaną z Funduszu Spójności i Raport Końcowy został złożony do NFOŚiGW w styczniu 2010r. Podkreślił jednocześnie, że pożyczka udzielona przez WFOŚ i GW jest dofinansowaniem zewnętrznym, co powoduje, że ten warunek specyfikacji dotyczy jakiegokolwiek rozliczenia dofinansowania zewnętrznego, i tym samym został przez wykonawcę spełniony. Na poparcie twierdzeń załączył pismo Przedsiębiorstwa wodociągów i Kanalizacji sp. z o.o. w Brzegu z dnia 9.08.2010 r. oraz korespondencję Związku Międzygminnego „Puszcza Zielonka” i WFOŚ i GW we Wrocławiu. W uzasadnieniu podał, że oświadczenie o średniej liczbie zatrudnionych pracowników oraz oświadczenie o średniej liczbie personelu kierowniczego w okresie ostatnich 3 lat zostało sporządzone prawidłowo. Na wezwanie Zamawiającego z dnia 6.08.2010 r. Wykonawca - Konsorcjum Ekocentrum przesłało uzupełnienie wymaganych dokumentów (załączników 3 i 4) , w których potwierdził, że w okresie czasu 2006-2009 zatrudniał wymagalną minimalną liczbę pracowników i osób personelu kierowniczego. Jako granicę czasową podano rok 2009, gdyż wtedy wszczęte zostało postępowanie przetargowe. Ponadto w przystąpieniu do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu z

dnia 15 lipca 2010 r. przedłożył Zamawiającemu szczegółowe dokumenty w postaci zestawień statystycznych Z-06 dotyczące wielkości zatrudnienia w poszczególnych latach. Dokumenty te nie musiały mieć wpływu na ocenę spełniania postawionego warunku, jednakże potwierdzają spełnienie postawionego warunku w sposób nie budzący wątpliwości.

Odnosnie drugiego zarzutu dotyczącego nie wykonania raportu końcowego stwierdził, że przystępujący do postępowania odwoławczego spełnił wyżej podstawiony warunek, co wynika wprost - jego zdaniem - z fragmentu referencji wystawionej przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Brzegu sp. z o.o. (k. 65-66 oferty), w którym wskazano, że (...) Wspólnie z Zamawiającym przygotowano końcowe rozliczenie pożyczki (...) z Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej we Wrocławiu, w szczególności rozliczenie zakładanych efektów ekologicznych i rzeczowych. Końcowe rozliczenie pożyczki z dnia 29.10.2009 r. (które można traktować jako raport końcowy przedkładany instytucji współfinansującej) zostało zatwierdzone przez Zarząd i Radę Nadzorczą WFOŚ i GW we Wrocławiu. Z referencji wynika, że Konsorcjum firm Project Management Limited i Ekocentrum sp. z o.o. pełniło funkcję Inżyniera oraz pomocy technicznej w Projekcie ISPA/Funduszu Spójności „Oczyszczanie ścieków w Brzegu”. Oprócz zarządzania robotami budowlanymi - rozliczania robót, w ramach pomocy technicznej do obowiązków Konsorcjum należało rozliczenie całego Przedsięwzięcia. Brzeski Projekt przygotowywany był do realizacji w latach 2000-2003, decyzję o dofinansowaniu Komisja Europejska podjęła w roku 2002, roboty budowlane rozpoczęto dopiero w roku 2005; trwały do końca 2009 r. Ze względu na rozwój Gmin uczestniczących w Projekcie oraz powstanie strefy ekonomicznej wystąpiła konieczność rozszerzenia zakresu rzeczowego określonego w Memorandum Finansowym (z 2002 r.). Wskazał także, że Konsorcjum rozliczało całe przedsięwzięcie, zarówno część współfinansowaną z Funduszu Spójności jak i zadania dodatkowe (nie ujęte w pierwotnej decyzji KE). Wszystkie nadzorowane i rozliczane kontrakty realizowane były w oparciu o warunki FIDIC. Kontrakty podstawowe K1, K2 i K3 i K8 (jako koszty kwalifikowane) finansowane były ze środków FS, pożyczki WFOŚ i GW w Opolu oraz WFOŚ i GW we Wrocławiu oraz środki własne PWiK w Brzegu. Pozostałe zadania finansowane były ze środków WFOŚ i GW, dotacji Gminy Lubsza oraz środków własnych PWiK. Konsultant wspólnie z PWiK przygotował rozliczenia Projektu „Oczyszczanie ścieków w Brzegu” w zakresie: rozliczenie dotacji przekazanej przez Gminę Lubsza, rozliczenie końcowe pożyczki zaciągniętej w WFOŚ i GW we Wrocławiu, rozliczenie pożyczki zaciągniętej w WFOŚ i GW w Opolu [rozliczenie finansowe oraz rozliczenie zakresu rzeczowego złożono w końcu 2009 r.] oraz Raport Końcowy Projektu złożony do NFOŚiGW w styczniu 2010 r. [po akceptacji dokument przesłano do Komisji Europejskiej]. Wskazał także, że Konsorcjum dodatkowo przygotowało aktywny model

finansowy służący do bieżącego monitorowania efektywności finansowej przedsięwzięcia. Zatem usługa wykonana przez Konsorcjum w Brzegu spełnia warunek postawiony przez Zamawiającego. Podkreślił także, że interpretacja Odwołującego sprzeczna jest z praktyką, polegającą na indywidualnym określaniu przez instytucję udzielającą wsparcia finansowego zakresu i zawartości dokumentów służących rozliczeniu końcowemu udzielonych środków zewnętrznych dla danego przedsięwzięcia oraz warunków zatwierdzenia takich dokumentów. Stwierdził również, że do stycznia 2010 roku formalnie zatwierdzono (przez KE) tylko jeden lub dwa raporty końcowe dotyczące Projektów FS. Zatem mając na uwadze stwierdzenie Zamawiającego, że modyfikacja warunku udziału w postępowaniu z lutego 2010 r. miała na celu poszerzenie kręgu potencjalnych wykonawców (i tym samym uniknięcie dyskryminacji oferentów posiadających odpowiednią zdolność techniczną do wykonania zamówienia) przystępujący nie zgodził się z interpretacją warunku udziału dokonaną przez wnoszącego odwołanie wykonawcę.

Krajowa Izba Odwoławcza, uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym ogłoszenie o zamówieniu, specyfikację istotnych warunków zamówienia oraz ofertę wykonawcy Konsorcjum Ekocentrum, ustaliła i zważyła, co następuje:

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dz. Urz. UE w dniu 23 listopada 2009 r., a zatem do tego postępowania mają zastosowanie przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych [dalej ustawa PZP] przed zmianami wynikającymi z ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych a także ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw.

Odnosząc się do podniesionych w treści odwołania zarzutów KIO stwierdziła, że odwołanie podlega uwzględnieniu.

Rozpatrując zarzut nie spełnienia przez Konsorcjum Ekocentrum warunku określonego w pkt. 8.1.1 3)a) IDW, Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że zarzut ten jest zasadny.

KIO stwierdziła, że w przypadku tego warunku związanego ze średnim zatrudnieniem oraz średnią liczebnością personelu kierowniczego w okresie ostatnich trzech lat, Zamawiający nie zaznaczył, że rok jest zdefiniowany jako rok kalendarzowy czy też rok obrachunkowy. Nie wskazał także jaką inną metodologię wykonawca powinien stosować przy ustalaniu tego okresu. Tym samym w niniejszej sprawie ma zastosowanie przepis art. 112 Kodeksu Cywilnego, w związku z art. 14 ustawy-Prawo zamówień publicznych. Zgodnie ze wskazanym przepisem, jeżeli termin jest oznaczony w latach wówczas kończy się z upływem dnia, który datą odpowiada początkowemu dniowi terminu, a gdyby takiego w ostatnim miesiącu nie było – w ostatnim dniu tego miesiąca.

Z przepisów ustawy PZP wynika także, że [vide! Art. 26 ust.3 ustawy PZP], że spełnianie warunku ustalonego w danym postępowaniu należy wykazać najpóźniej na dzień składania ofert. Tym samym w niniejszej sprawie termin trzyletni należy obliczać z uwzględnieniem daty składania ofert tj. 3 lutego 2010 r. [zgodnie z ogłoszeniem dodatkowym]. Początkowy dzień trzyletniego terminu, w tym przypadku, to 3 luty 2007 r. Zdaniem Izby - w przedstawionych okolicznościach faktycznych i prawnych – możliwe było także – alternatywnie - dokonanie oceny spełniania spornego warunku przy uwzględnieniu daty wszczęcia postępowania tj. daty 23 listopada 2009 r. i wówczas terminem początkowym dla ustalenia trzyletniego terminu byłby 23 listopad 2006 r.

Mając na względzie powyższe ustalenia, a także treść wezwania skierowanego do wykonawcy w przedmiocie uzupełnienia dokumentów, Izba uznała, że zarzut nie spełnienia przez Konsorcjum Ekocentrum warunku oparty na twierdzeniu, że przedłożone wykazy o zatrudnieniu w latach 2007 - 2010 oraz 2006 - 2009, obejmują swoim zakresem 4 lata, a nie jak wymagał Zamawiający okres 3 lat, jest nieuzasadniony. Jednakże zasadny jest zarzut, iż z dokumentacji przedłożonej przez wykonawcę nie wynika jakie jest średnioroczne zatrudnienie w wymaganym trzyletnim okresie, uwzględniając termin składania ofert. Tym samym Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy PZP powinien skierować wezwanie do wykonawcy, celem potwierdzenia przez wykonawcę warunku w rozstrzyganym zakresie. Dotychczas wezwanie ze wskazaniem podanych powyżej okoliczności nie było do wykonawcy skierowane.

Rozpatrując zarzut nie spełnienia przez Konsorcjum Ekocentrum warunku określonego w pkt. 8.1.1 3)c)d) IDW, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zarzut ten także zasługuje na uwzględnienie.

W tym przypadku KIO ustaliła, że zgodnie z treścią ogłoszenia o zamówienia pkt III.2.3 oraz pkt. 8.1.1 3)c) d) IDW, wykonawcy byli zobowiązani wykazać należyte wykonanie usługi, której przedmiotem było pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu, sprawującego nadzór nad realizacją oraz prowadzącego rozliczenia i sprawozdawczość z realizacji zakończonych projektów z zakresu gospodarki wodno-ściekowej, współfinansowanych z funduszy zewnętrznych (innych niż środki własne Zamawiającego), zrealizowanych w oparciu o Warunki Kontraktowe FIDIC lub równoważne, w tym zgodnie z lit. d.) - co najmniej jeden wykonany przez Wykonawcę raport końcowy - sporządzony na rzecz i/lub w imieniu Beneficjenta środków dofinansowania zewnętrznego - dotyczący końcowego rozliczenia dofinansowania zewnętrznego (innego niż środki własne Zamawiającego) zgodnie z wymaganiami organu współfinansującego i zatwierdzone przez ten organ.

KIO uznała, że warunek w zakresie wykonania co najmniej jednego raportu końcowego - zatwierdzonego przez organ współfinansujący - nie został przez Konsorcjum Ekocentrum potwierdzony. Ze stanowiska Zamawiającego jak również przystępującego do postępowania odwoławczego wykonawcy wynika, że warunek ten miał potwierdzać podany w wykazie Projekt Funduszu Spójności pn. "Oczyszczanie Ścieków w Brzegu" dla którego EKOCENTRUM sp. z o.o. jako partner Konsorcjum pełnił funkcję Inżyniera Kontraktu. Dalej ze stanowiska Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji sp. z o.o. [na rzecz tego podmiotu realizowany był ten Projekt] wynika, że Konsorcjum dokonywało - we współpracy z tym Beneficjentem dofinansowania - końcowego rozliczenia pożyczki WFOŚ i GW [jedno ze źródeł finansowania projektu], a także EKOCENTRUM jako członek Konsorcjum opracowało także analizę finansową i wspólnie z zamawiającym wykonało rozliczenie końcowe [Raport Końcowy] Projektu FS. Zdaniem Izby z takiego opisu - wobec braku w specyfikacji szczegółowych wymagań co do zakresu sprawozdawczości i rozliczeń - wynika, że wymagany warunek w części dotyczącej prowadzenia rozliczenia i sprawozdawczości z realizacji projektów z zakresu gospodarki wodno-ściekowej, współfinansowanych z funduszy zewnętrznych (innych niż środki własne Zamawiającego), zrealizowanych w oparciu o Warunki Kontraktowe FIDIC lub równoważne - został przez Konsorcjum wykazany.

Jednakże zgodnie z warunkiem ustalonym w tym punkcie, Zamawiający także jednoznacznie podał, że wymaganie odnosi się do projektu, który został zakończony, a tym samym również wymaganie co do Raportu Końcowego może odnosić się tylko do takiego dokumentu, który zawiera rozliczenie końcowe projektu, a nie tak jak uznał Zamawiający do jednego ze źródeł finansowania projektu, w tym przypadku pożyczki. Na takie rozumienie Raportu Końcowego, wskazuje także rozstrzygnięcie protestu z dnia 2 lutego 2010 r. dotyczące właśnie spornego warunku tj. pkt III.2.3.pkt c lit.(d) Ogłoszenia o zamówieniu [w

brzmieniu po jego zmianie]. Zgodnie z tym rozstrzygnięciem Zamawiający m.in. stwierdził, że redagując ten warunek, w tym co do wymogu zatwierdzenia raportu końcowego przez organ współfinansujący odwołał się wyłącznie do Wytycznych do przygotowania raportu końcowego projektu Funduszu Spójności”. Izba jednocześnie stwierdza, że powoływany w toku rozprawy pkt 4ppkt c lit. ii) [podrozdział 5.5 str - 32] Wytycznych w zakresie kwalifikowania wydatków w ramach Programu Operacyjnego Infrastruktura Środowisko dotyczy przede wszystkim beneficjentów zawierających umowy z wykonawcami umowy, do których nie ma zastosowania ustawa PZP, a sformułowany w tym punkcie zakaz - dotyczy doświadczenia w realizacji zamówień i tym samym, zdaniem Izby, wiąże się z etapem realizacji projektu inwestycyjnego (usługi, inwestycji czy dostawy), a nie rozliczania takich projektów.

Z ustaleń [pismo Beneficjenta z dnia 9 sierpnia 2010r.] wynika, że rozliczenie końcowe – Raport Końcowy – dla Projektu Funduszu Spójności pn. Oczyszczanie Ścieków w Brzegu”, ujętego w wykazie, bezspornie przez Beneficjenta zostało wykonane. Jednakże z ustaleń wynika także, że jego złożenie nastąpiło w dniu 25.02.2010 r. a zatwierdzenie – przez uprawnione podmioty - nastąpiło w czerwcu 2010 r. Tym samym wymieniony Projekt nie potwierdza spełnienia przez Konsorcjum Ekocentrum warunku określonego w pkt 8.1.1 3)c)d) IDW.

W tym stanie faktycznym podnoszony zarzut naruszenia art. 24 ust.1 pkt 10 ustawy PZP w związku z art. 22 ust.1 pkt 2 ustawy PZP jest zasadny, jednakże Zamawiający dokonując ponownej oceny ofert zobowiązany jest uwzględnić także możliwość zastosowania procedury określonej w art. 26 ust.3 ustawy PZP.

Mając powyższe na względzie orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy PZP, z uwzględnieniem § 2 ust.1 pkt 2 lit. b przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128 poz. 886 ze zm.).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Poznaniu**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....