

**WYROK**

**z dnia 7 lutego 2013 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:**

**Przewodniczący: Anna Packo**

**Izabela Niedziałek – Bujak**

**Andrzej Niwicki**

**Protokolant: Paweł Nowosielski**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 lutego 2013 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 stycznia 2013 r. przez wykonawcę

**Jarosława Glinieckiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych J..... G..... Modrzejewo 38, 77-133 Tuchomie**

w postępowaniu prowadzonym przez

**Nadleśnictwo Osusznica, Osusznica 3, 77-130 Lipnica**

**orzeka:**

- 1. oddala odwołanie,**
- 2. kosztami postępowania obciąża J..... G..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych J..... G..... Modrzejewo 38, 77-133 Tuchomie i:**
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez J..... G..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych J..... G..... Modrzejewo 38, 77-133 Tuchomie tytułem wpisu od odwołania,**

**2.2. zasądza od J..... G..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych J..... G..... Modrzejewo 38, 77-133 Tuchomie na rzecz Nadleśnictwa Osusznica, Osusznica 3, 77-130 Lipnica kwotę 4 391 zł 08 gr (słownie: cztery tysiące trzysta dziewięćdziesiąt jeden złotych osiem groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika, dojazdu oraz noclegu.**

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

**Przewodniczący:** .....

.....

.....

## Uzasadnienie

Zamawiający – Nadleśnictwo Osusznica prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „świadczenie usług leśnych na terenie Nadleśnictwa Osusznica w 2013 roku” na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), w trybie przetargu nieograniczonego.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 16 listopada 2012 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2012/S 221-364639, a wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający podzielił zamówienie na 21 części, co do których dopuścił składanie ofert częściowych.

29 stycznia 2013 r. odwołujący – J..... G..... prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Leśnych J..... G..... wniósł odwołanie wobec czynności zamawiającego w postaci dokonania wyboru w zakresie części zamówienia nr 3 dotyczącej Leśnictwa Prądzona oferty najkorzystniejszej z naruszeniem zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez bezpodstawne nieprzyznanie odwołującemu dodatkowych 5 punktów za spełnienie kryterium dysponowania potencjałem kadrowym jako właściciel lub współwłaściciel (wspólnik) firmy lub wyznaczony pracownik działający jako koordynator, z wykształceniem średnim lub wyższym leśnym, podczas gdy wykonawca ten wykazał spełnienie tego warunku, a w rezultacie dokonanie wyboru oferty D..... W..... jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej dla części nr 3 – Leśnictwo Prądzona, powtórzenie czynności badania i oceny ofert dla tej części oraz wybór oferty odwołującego jako najkorzystniejszej, a także obciążenie zamawiającego kosztami postępowania.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący wskazał, że zamawiający dokonał oceny ofert na podstawie trzech kryteriów: 1) cena oferty 90%, 2) dysponowanie jako właściciel lub leasingobiorca specjalistycznymi ciągnikami do zrywki (skider, forwarder) spełniającymi wymogi techniczne określone w warunkach udziału w postępowaniu 5%, 3) dysponowanie

potencjałem kadrowym jako właściciel lub współwłaściciel (wspólnik) firmy lub wyznaczony pracownik działający jako koordynator, z wykształceniem średnim lub wyższym leśnym 5%. Zamawiający wskazał, iż ocena spełnienia tego kryterium zostanie dokonana na podstawie załącznika do oferty zawierającego wykaz osób, którymi dysponuje lub będzie dysponował wykonawca, i które będą uczestniczyć w realizacji zamówienia.

Odwołujący złożył ofertę oferując realizację części nr 3 zamówienia za cenę netto 221.277,70 PLN, w całości potwierdził spełnienie wszystkich warunków uczestniczenia w postępowaniu, wykazał się spełnieniem dodatkowego kryterium w zakresie dysponowania potencjałem kadrowym jako właściciel lub współwłaściciel (wspólnik) firmy lub wyznaczony pracownik działający jako koordynator, z wykształceniem średnim lub wyższym leśnym, co nie zostało uwzględnione przez zamawiającego i wskutek czego zamawiający dokonał błędnej oceny oferty odwołującego. Tym samym oferta D..... W..... uzyskała 91,25 punktów (cena oferty 205.925,78 PLN), podczas gdy oferta odwołującego 86,64 punktów (i tak jest to błędne przeliczenie, gdyż powinno być 86,70 punktów).

Odwołujący w załączniku do oferty zawierającym wykaz osób, którymi dysponuje lub będzie dysponował wykonawca, i które będą uczestniczyć w realizacji zamówienia, wskazał w poz. 5 jako koordynatora osobę z wykształceniem leśnym. W podstawie dysponowania zaznaczył „dysponuję”. Zamawiający wezwał odwołującego do złożenia dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych wskazując, iż wykonawca wpisał słowo „dysponuję”, które nie wskazuje na podstawę dysponowania, więc zamawiający nie jest w stanie ustalić podstawy dysponowania, a tym samym ustalić oceny punktowej w kryterium dysponowania potencjałem kadrowym. Zaznaczył też, że podstawą dysponowania jednego podmiotu drugim podmiotem winno być zobowiązanie pierwszego podmiotu o świadczeniu usług dla drugiego podmiotu oraz zobowiązanie drugiego podmiotu o przyjęciu usług podmiotu pierwszego (umowa).

Odwołujący przedłożył w terminie prawidłowy załącznik, w którym w poz. 5 wskazał koordynatora z wykształceniem leśnym oraz podstawę dysponowania „dysponuję, umowa o dzieło”. Zatem zamawiający nieprawidłowo nie przyznał dodatkowych 5 punktów.

Zamawiający w opisie kryterium nie doprecyzował stosunku zależnościowego, kim ma być wyznaczony pracownik, jednak w wezwaniu do złożenia dokumentów wyraźnie i jednoznacznie zaznaczył, że „podstawą dysponowania jednego podmiotu drugim podmiotem winno być zobowiązanie pierwszego podmiotu o świadczeniu usług dla drugiego podmiotu oraz zobowiązanie drugiego podmiotu o przyjęciu usług podmiotu pierwszego (umowa)”. Zatem współpraca z taką osobą może być dokonywana na podstawie umowy o dzieło i w tej sytuacji również wskazanie takiej osoby jako wyznaczonego pracownika spełnia dodatkowe kryterium. Zamawiający, gdyby oczekiwał, aby była to osoba zatrudniona na umowę o pracę, wskazałby w zapisie, np. „zatrudniony pracownik”, jednakże po samym

zapisie „wyznaczony pracownik” nie można tego stwierdzić. Zamawiający w wezwaniu do złożenia dokumentów wyjaśnił podstawę dysponowania i wskazał, iż podstawą dysponowania jest umowa, lecz nie wyjaśnił, jaka umowa.

Określając kryteria poza ceną, zamawiający winien opisać je w sposób jasny i nie budzący wątpliwości, a wszelkie nieścisłości rozpoznawane winny być na korzyść wykonawców.

Poza tym oferta wybrana jako najkorzystniejsza nie spełnia wymogów wskazanych w treści rozdziału XVI specyfikacji istotnych warunków zamówienia „Podwykonawcy”: „1. Jeżeli Wykonawca nie będzie osobiście realizował przedmiotu zamówienia do jego realizacji może zatrudnić podwykonawców. 2. W takim przypadku w ofercie Wykonawca wskaże część zamówienia, jaką zamierza powierzyć podwykonawcom – na formularzu oferty”.

D..... W..... w treści swojej oferty wykazał zobowiązanie podmiotu trzeciego – Zakładu Usług Leśnych L..... S..... do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów poprzez udzielenie wiedzy i doświadczenia na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia, zgodnie z art. 26 ust. 2b ustawy Prawo zamówień publicznych. W zobowiązaniu tym podmiot trzeci wskazuje, iż odda te zasoby w przypadku wygrania przedmiotowego przetargu. Powszechnie ukształtowała się opinia zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, iż w przypadku oddania do dyspozycji zasobów w postaci wiedzy i doświadczenia podmiot oddający jest zobowiązany brać czynny udział w realizacji całego zamówienia i winien być wykazany przez wykonawcę jako podwykonawca. W swojej ofercie D..... W..... nie wskazał, aby Zakład Usług Leśnych L..... S..... miał brać udział w realizacji zamówienia jako podwykonawca, zatem nie wypełnił zapisu specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Zamawiający natomiast zaniechał dopełnienia czynności z art. 26 ust. 3 lub ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych i uwzględnił ofertę w takiej formie, w jakiej została ona pierwotnie złożona.

W odpowiedzi zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz obciążenie odwołującego kosztami postępowania odwoławczego.

Zamawiający wskazał, że odwołanie powinno być oddalone, gdyż odwołującemu nie przysługują środki ochrony prawnej wobec braku zaistnienia łącznie przesłanek określonych w art. 179 ustawy Prawo zamówień publicznych z uwagi na brak szkody w rzekomym naruszeniu przepisów przez zamawiającego. Zamawiający nie naruszył art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Prawo zamówień publicznych. Przyznanie wykonawcom dodatkowych 5 punktów mogło nastąpić jedynie w przypadku, gdy dysponowali oni określoną osobą, która była właścicielem firmy wykonawcy lub jego pracownikiem. Również korzystanie z potencjału podmiotów trzecich na podstawie art. 26 ust. 2b ustawy Prawo zamówień publicznych dotyczy wyłącznie potrzeby wykazania spełnienia minimalnych warunków udziału w postępowaniu, a nie przyznawania dodatkowych punktów. Możliwość korzystania

z potencjału podmiotów trzecich na podstawie art. 26 ust. 2b ustawy Prawo zamówień publicznych nie musi obligatoryjnie wiązać się z podwykonawstwem podmiotu użyzającego. Zgodnie z art. 179 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych odwołanie ma na celu zmianę sytuacji wykonawcy polegającą na możliwości uzyskania w danym postępowaniu zamówienia, a nie ogólnej zgodności działań zamawiającego z prawem.

Interpretacja kryterium dysponowania potencjałem kadrowym jako właściciel lub współwłaściciel (wspólnik) firmy lub wyznaczony pracownik działający jako koordynator, z wykształceniem średnim lub wyższym leśnym została dokonana w odniesieniu do oferty wszystkich wykonawców w ten sam sposób. Dla oceny braku zaistnienia przesłanek z art. 179 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych okoliczność ta jest istotna, gdyż tożsamą podstawę dysponowania osobą koordynatora wskazał wykonawca wybrany i również temu wykonawcy zamawiający nie doliczył dodatkowych 5 punktów. Tym samym nawet w przypadku uznania, że zamawiający dokonał naruszenia przepisów ustawy, ewentualne doliczenie dodatkowych 5 punktów za dysponowanie osobą koordynatora winno dotyczyć również oferty D..... W....., zatem odwołujący nadal byłby sklasyfikowany na drugiej pozycji.

Kryterium dysponowania potencjałem kadrowym jako właściciel lub współwłaściciel (wspólnik) firmy lub wyznaczony pracownik działający jako koordynator, z wykształceniem średnim lub wyższym leśnym miało na celu przyznanie dodatkowych punktów wykonawcom, którzy dysponowali osobą koordynatora w sytuacji, gdy osoba koordynatora jest właścicielem lub współwłaścicielem wykonawcy albo pracownikiem wykonawcy. Nie sposób zatem zgodzić się z zarzutami odwołującego, że zamawiający nie wskazał, na jakiej podstawie wykonawcy mają dysponować osobą koordynatora, aby uzyskać dodatkową punktację. Sformułowanie „wyznaczony pracownik” odnosi się do pracownika wykonawcy, który został przez niego wyznaczony do wykonywania przedmiotowych obowiązków w konkretnym postępowaniu. Z kolei definicja pojęcia „pracownik” stanowi termin prawny zdefiniowany w art. 2 ustawy Kodeks pracy, tj. osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę.

Tym samym zamawiający był zobligowany do przyznawania dodatkowych punktów tylko wykonawcom, którzy wskazali koordynatora spośród zatrudnionych pracowników lub właścicieli. Tym samym zamawiający nie mógł uznać za spełnienie tego warunku poprzez wskazanie, iż odwołujący dysponuje osobą koordynatora na podstawie umowy o dzieło.

Nie zmienia tego treść wezwania odwołującego do złożenia wyjaśnień, czy obowiązująca w roku 2012 treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Zamawiający bowiem prawidłowo – wobec wskazania przez odwołującego słowa „dysponuję” – wezwał wykonawcę do wyjaśnienia podstawy dysponowania osobą koordynatora. Wynika to z faktu, że na podstawie takiego zapisu zamawiający nie był w stanie ustalić, czy wykonawcy należy

przyznać dodatkowe 5 punktów, gdyż nie wiedział, czy wskazana osoba jest pracownikiem wykonawcy. Okoliczność dysponowania nie była sporna, a jedynie podstawa dysponowania w celu ustalenia odpowiedniej punktacji.

Poza tym, jeżeli zamawiający zamierzałby przyznawać dodatkowe punkty za sam fakt dysponowania osobą koordynatora, to zbędne byłoby wskazywanie części kryterium „dysponowanie potencjałem kadrowym jako właściciel lub współwłaściciel (wspólnik) firmy lub wyznaczony pracownik”.

Zamawiający nie mógł doliczać dodatkowej punktacji również w stosunku do wykonawców, którzy dysponowali osobą koordynatora w związku z oddaniem im tej osoby do dyspozycji przez inny podmiot.

Zamawiający nie zgadza się, że oddanie przez podmiot trzeci wiedzy i doświadczenia w oparciu o art. 26 ust. 2 b ustawy Prawo zamówień publicznych musi się obligatoryjnie wiązać z podwykonawstwem podmiotu używającego. Skoro sposób uczestnictwa podmiotu trzeciego nie został określony, może mieć dowolną, prawem dozwoloną formę, a więc podwykonawstwo, doradztwo, konsultacje.

**W oparciu o stan faktyczny ustalony na podstawie dokumentacji postępowania oraz złożonych oświadczeń Izba ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.**

Na wstępie Izba stwierdziła, że nie zachodzi żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania opisanych w art. 189 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Izba uznała również, że odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania ze względu na to, że gdyby Izba dokonała oceny stanu faktycznego zgodnie z założeniami poczynionymi przez odwołującego, miałby on możliwość uzyskania zamówienia, a tym samym zaistniały w postępowaniu stan faktyczny powoduje, że poniósłby on szkodę w postaci niezyskania zamówienia.

Izba stwierdziła także, że stan faktyczny sprawy nie jest sporny między stronami.

W odniesieniu do zarzutu nieprzyznania odwołującemu 5 punktów w kryterium dysponowanie potencjałem kadrowym jako właściciel lub współwłaściciel (wspólnik) firmy lub wyznaczony pracownik działający jako koordynator, z wykształceniem średnim lub wyższym leśnym Izba nie podzieliła stanowiska odwołującego.

Określając to kryterium zamawiający posłużył się określeniem „pracownik”, które w języku prawnym zostało zdefiniowane w art. 2 Kodeksu pracy. Jest to osoba zatrudniona na

podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę. Natomiast w użyciu potocznym słowo „pracownik” oznacza głównie osobę zatrudnioną na umowę o pracę, czasem jest jednak używane dla określenia każdej zatrudnionej osoby.

Do rozstrzygnięcia, którym z tych określeń posłużył się zamawiający, należy się posłużyć zasadą interpretacji zawartą w art. 65 § 1 Kodeksu cywilnego: „oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje” oraz zasadami logiki.

Zdaniem Izby, rozumując logicznie, ustalone kryterium oceny ofert – zarówno w zakresie dysponowania sprzętem, jak i osobą koordynatora, miało na celu podkreślenie i nagrodzenie istnienia szczególnie trwałego i pełnego, przynajmniej z założenia, stosunku pomiędzy wykonawcą a ocenianym dobrem – czyli stosunku własności w przypadku sprzętu oraz posiadania własnego wykształcenia wykonawcy (osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą indywidualnie lub razem ze współnikami) albo, ewentualnie, odpowiedniego pracownika. Przy tym należy przyznać rację zamawiającemu, że z logicznego punktu widzenia, nie miałyby sensu ustanawianie takiego kryterium wyboru oferty najkorzystniejszej, jeżeli zamawiający miałby przyznawać punkty każdemu koordynatorowi z wykształceniem leśnym. Owszem, przy kształtowaniu warunków udziału w postępowaniu, na zasadzie zwyczaju i w braku odmiennego określenia, często uznaje się rozszerzająco, że użycie określenia „pracownik” odnosi się nie do definicji z Kodeksu pracy, lecz do każdej osoby, którą wykonawca dysponuje. Ale wynika to wyłącznie z powodu brzmienia art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, który wskazuje nie na dysponowanie pracownikami, lecz „osobami zdolnymi do wykonania zamówienia”. Przy kryteriach oceny ofert, a więc szczególnego punktowania pożądanых cech, nie ma takiego wskazania, a zamawiający ma znacznie większą swobodę niż przy kształtowaniu warunków udziału w postępowaniu i takie zastrzeżenie może poczynić.

Zdaniem Izby nie ma też znaczenia, czy zamawiający wskazałby w brzmieniu kryterium, że ma to być „wyznaczony pracownik” czy też „zatrudniony pracownik”, gdyż nie zmieniałoby to istoty wymogu, którą jest właśnie wymóg bycia pracownikiem.

Co do informacji zawartej w wezwaniu do uzupełnienia dokumentów, iż podstawą dysponowania jednym podmiotem drugim podmiotem winno być zobowiązanie pierwszego podmiotu o świadczeniu usług dla drugiego podmiotu oraz zobowiązanie drugiego podmiotu o przyjęciu usług podmiotu pierwszego (umowa), jak i samego wezwania do uzupełnienia dokumentów, to przede wszystkim należy zwrócić uwagę, iż art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych odnosi się do dokumentów określonych w art. 25 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, a więc dotyczących spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, a nie kryteriów oceny ofert.



Zatem dokumenty dotyczące koordynatora w ogóle nie podlegają uzupełnieniu na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych. Przyczyną pewnej dezorientacji w tej kwestii jest wymóg zamawiającego, by informacje dotyczące koordynatora umieścić na tym samym wykazie osób, które służą do oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu odnoszącego się do potencjału kadrowego. Oczywiście taki wzór dokumentu nie jest błędem formalnym, ale powoduje, że strony tym bardziej powinny pamiętać o tej różnicy.

Sama zaś informacja tylko wskazuje na to, co należy rozumieć przez pojęcie „podstawy dysponowania”, a nie jest zapewnieniem, że zamawiający daną podstawę dysponowania uzna za zasługującą na dodatkowe punkty.

Izba nie podzieliła też opinii odwołującego o różnicy pomiędzy osobą, która miałaby zostać zatrudniona na podstawie umowy o dzieło w przyszłości a osobą, którą odwołujący już zatrudnia na podstawie umowy o dzieło (inne), gdyż, zgodnie z charakterem umowy o dzieło wynikającym z art. 627 Kodeksu cywilnego, umowa ta nie ma charakteru stałego i permanentnego, lecz jest zobowiązaniem do wykonania oznaczonego, konkretnego dzieła. Tym samym, gdyby zamawiający przyznawał punkty osobom zatrudnionym na podstawie umowy o dzieło, musiałyby przyznać je obu wykonawcom.

Co do kwestii specyfikacji istotnych warunków zamówienia z roku 2011 dotyczącej świadczenia usług na rok 2012 oraz przyznanych w poprzednim postępowaniu punktów, Izba nie posiada na ten temat informacji, które pozwoliłyby jej na zajęcie stanowiska.

W odniesieniu do wskazanej przez odwołującego informacji „na marginesie”, tj. braku w ofercie D..... W..... wskazania zakresu podwykonawstwa, które zostanie powierzone L..... S....., Izba uznała, że nie jest to kwestia, która ma znaczenie dla wyboru tej oferty.

Rzeczywiście, D..... W..... nie wykazał własnego doświadczenia w postaci wykonania dwóch usług z zakresu gospodarki leśnej na kwotę min. 150.000 złotych brutto, lecz posłużył się w tym zakresie doświadczeniem L..... S..... na zasadzie określonej w art. 26 ust. 2b ustawy Prawo zamówień publicznych.

W przedstawionych zamawiającemu dokumentach nie określono jednocześnie, w jaki sposób owo doświadczenie zostanie „przekazane” w trakcie realizacji zamówienia. Tym samym jednak nie ma też informacji, że przedsiębiorca ten nie będzie brał udziału w realizacji zamówienia. Z istoty doświadczenia wynika, że nie da się go „przekazać” podmiotowi trzeciemu bez udziału podmiotu trzeciego w realizacji zamówienia. Co do charakteru tego udziału istnieją już spory, przede wszystkim, czy musi być to podwykonawstwo, które to określenie wiąże się z pewną samodzielnością działania podmiotu trzeciego. Wskazuje się tu na konieczność indywidualnej oceny każdej sytuacji.

Z drugiej strony należy zwrócić uwagę, iż w rozdziale XVI specyfikacji istotnych warunków zamówienia, dotyczącym podwykonawstwa zamawiający wskazał, iż, jeżeli wykonawca nie będzie osobiście realizował przedmiotu zamówienia, do jego realizacji może zatrudnić podwykonawców; w takim przypadku w ofercie wskaże część zamówienia, jaką zamierza powierzyć podwykonawcom. Wynikają z tego dwa wnioski – wykonawca musi zrezygnować z osobistego wykonania zamówienia lub jego konkretnej części i musi potrafić określić tę część, którą podwykonawcy powierzy. Takie określenie może być łatwe np. w przypadku robót budowlanych, w których wykonawca posługuje się podmiotem trzecim w celu wykazania doświadczenia przy realizacji robót branży elektrycznej lub sanitarnej i zamierza powierzyć podwykonawcy roboty branży elektrycznej lub sanitarnej – można tu jasno określić część zamówienia, którą zamierza się powierzyć wykonawcy.

Natomiast w niniejszym przypadku brak jest informacji, aby D..... W..... zamierzał zrezygnować z osobistego wykonania jakiegoś zakresu zamówienia i powierzyć jego wykonanie podmiotowi trzeciemu.

W związku z powyższym Izba orzekła jak w sentencji odwołanie oddalając.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 2, § 3 i § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238). Ze względu na połączenie do rozpoznania dwóch spraw, koszty dojazdu oraz noclegu pełnomocników zamawiającego zostały uwzględnione proporcjonalnie.

**Przewodniczący:** .....

.....

.....