

Sygn. akt: KIO 631/14

**WYROK**

**z dnia 11 kwietnia 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Małgorzata Stręciwilk**

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 kwietnia 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 marca 2014 r. przez **wykonawcę M..... P....., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: Security Consulting and Training SCAT M..... P....., ul. Przybyszewskiego 22,**

**82-300 Elbląg (Odwołujący)** w postępowaniu prowadzonym przez **Jednostkę Wojskową 5350, ul. Sztabowa 1, 59-726 Świątoszów (Zamawiający)**

przy udziale **wykonawcy F..... Sp. z o.o., ul. Olsztyńska 1, 51-423 Wrocław (Przystępujący)**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

**orzeka:**

- 1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie jego czynności z dnia 19 marca 2014 r. polegającej na wezwaniu Odwołującego do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych w zakresie pkt 1 i 2 tego wezwania;**
- 2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę F..... Sp. z o.o., ul. Olsztyńska 1, 51-423 Wrocław i:**
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez wykonawcę M..... P....., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: Security Consulting and Training SCAT**

**M.....**

**P.....,**

**ul. Przybyszewskiego 22, 82-300 Elbląg** tytułem wpisu od odwołania.

- 2.2. zasądza od **wykonawcy FRĄCZAK Sp. z o.o., ul. Olsztyńska 1, 51-423 Wrocław** na rzecz **wykonawcy M..... P....., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: Security Consulting and Training SCAT M..... P....., ul. Przybyszewskiego 22, 82-300 Elbląg** kwotę

**19 303 zł 79 gr** (słownie: dziewiętnaście tysięcy trzysta trzy złote siedemdziesiąt dziewięć groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu uiszczenia wpisu od odwołania, kosztów dojazdu na posiedzenie i rozprawę Izby, kosztów noclegu oraz wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 poz. 907 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 Jeleniej Górze**

**Przewodniczący:** .....

## Uzasadnienie

Jednostka Wojskowa 5350 w Świętoszowie (dalej: „Zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: „Wykonanie przeglądów technicznych F4 pojazdów Mercedes 250 WOLF, Mercedes UNIMOG, Mercedes 1017 oraz SLT FAUN dla Jednostki Wojskowej 5350 w Świętoszowie”. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), zwanej dalej: „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE z dnia 23 stycznia 2014 r. pod nr 2014/S 016-024547.

W postępowaniu tym wykonawca M..... P....., prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą: Security Consulting and Training SCAT M..... P..... z siedzibą w Elblągu (dalej: „Odwołujący”) w dniu 28 marca 2014 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu w tej samej dacie. Informacja o czynnościach Zamawiającego stanowiących podstawę odwołania została przekazana przez Zamawiającego Odwołującemu w dniu 19 marca 2014 r.

Zamawiający kopię odwołania wraz z wezwaniem do przyłączenia się do niniejszego postępowania przekazał wykonawcom w dniu 28 marca 2014 r. Do postępowania odwoławczego swoje zgłoszenie przystąpienia po stronie Zamawiającego złożył wykonawca FRĄCZAK Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu (dalej: „Przystępujący”). Kopia zgłoszenia przystąpienia została przekazana stronom postępowania odwoławczego.

Zamawiający pismem z dnia 9 kwietnia 2014 r. złożył do akt sprawy pismo, w którym uwzględnił w całości zarzuty odwołania.

W związku z powyższym postanowieniem z dnia 11 kwietnia 2014 r., wydanym w toku posiedzenia z udziałem stron i uczestników postępowania, Izba postanowiła wezwać Przystępującego do złożenia oświadczenia w przedmiocie sprzeciwu co do uwzględniania przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania. Przystępujący w toku posiedzenia w dniu 11 kwietnia 2014 r. złożył do akt sprawy sprzeciw wobec uwzględniania w całości zarzutów odwołania przez Zamawiającego.

Uwzględniając pisma złożone w sprawie oraz oświadczenia złożone w trakcie rozprawy, Izba ustaliła co następuje.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 w związku z art. 26 ust. 3, art. 22 ust. 1 pkt 3 i art. 41 pkt 7 ustawy Pzp, poprzez dokonanie nieuprawnionej interpretacji rozszerzającej w zakresie warunku udziału w postępowaniu w piśmie wzywającym do uzupełnienia dokumentów, a w konsekwencji nieuprawnione wezwanie Odwołującego do uzupełnienia dokumentów w zakresie uprawnień osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, a także wyznaczenie terminu na uzupełnienie wymaganych przez Zamawiającego dokumentów w wymiarze niecałej doby, co skutecznie uniemożliwiło mu dokonanie uzupełnienia.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w części dotyczącej uprawnień osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia,
- 2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert,

a w przypadku nie uznania zarzutów dotyczących bezpodstawnego wezwania do uzupełnienia dokumentów:

- 3) powtórzenia wezwania i wyznaczenia terminu, który będzie umożliwił uzupełnienie.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący podniósł, że Zamawiający już na etapie wezwania do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu faktycznie rozstrzygnął, iż złożone wraz z ofertą dokumenty nie potwierdzają, że Odwołujący spełnia warunek dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. Podkreślił, że kwestionowana czynność wezwania do uzupełnienia dokumentów pozostaje w związku z oceną podmiotową Odwołującego, której wyniki będą decydujące dla możliwości dokonania oceny złożonej przez niego oferty.

Wskazał, że Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „SIWZ”) dotycząca przedmiotowego postępowania zawiera w swej treści opis sposobu dokonywania oceny spełniania warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia - Rozdział VIII pkt 1 ppkt 1.3. Według niego wskazany tam opis sposobu oceny spełniania przedmiotowego warunku nie definiuje samego pojęcia „uprawnień”, jakimi mają legitymować się osoby wskazane w wykazie. Jego zdaniem Zamawiający nie wskazał ani jakie uprawnienia są przedmiotem warunku, ani też kto takie uprawnienia miałby nadać osobom wymienionym w wykazie. Według wiedzy Odwołującego, żaden przepis jakiegokolwiek aktu prawnego o randze ustawy nie nakłada na mechaników obsługujących pojazdy marki Mercedes Benz obowiązku posiadania jakichkolwiek uprawnień. Podkreślił też, że pojazdy,

które mają być poddawane przeglądom w wykonaniu zamówienia nie są już objęte gwarancją, co wyklucza możliwość wymagania, aby mechanicy posiadali jakiegokolwiek „uprawnienia” nadane przez producenta tych pojazdów. Z punktu widzenia przepisów powszechnie obowiązującego prawa obsługą tych pojazdów mogą zajmować się więc jakiegokolwiek osoby. W tej sytuacji Odwołujący uznał, iż przez „uprawnienia” wymagane przez Zamawiającego należało uznać faktyczne kwalifikacje osób potwierdzone przez jakiegokolwiek podmiot, który te kwalifikacje zweryfikował nadając owe „uprawnienia” - czy to w ramach szkoleń, czy też wykonywanych przez posiadaczy „uprawnień” obowiązków służbowych. Wskazał też, że Zamawiający takiego warunku posiadania uprawnień do obsługi pojazdów nie określił co do pojazdów SLT Faun przez osoby, które mają wykonywać zamówienie w tej części. W opinii Odwołującego stanowi to pośredni dowód braku jakichkolwiek przepisów nakładających taki obowiązek na osoby, które wykonują obsługę pojazdów jakichkolwiek marek.

Odwołujący wskazał, że w złożonej ofercie znalazł się m.in. wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, w którym wskazano:

- 1 osobę, która ma pełnić funkcję kierownika grupy,
- 6 osób, które mają pełnić funkcję mechaników samochodowych,
- 3 osoby, które mają pełnić funkcję elektryków lub elektromechaników samochodowych.

Spośród wymienionych powyżej 10 osób, 8 z nich według Odwołującego posiada potwierdzone na piśmie uprawnienia do obsługi pojazdów Mercedes Benz, a kopie dokumentów potwierdzających posiadanie uprawnień zostały dołączone do wykazu osób. Według niego wezwanie do uzupełnienia dokumentów, które jest przedmiotem odwołania, znacznie modyfikuje zapisy SIWZ w zakresie redakcji opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia.

Zamawiający wymagał w ogłoszeniu o zamówieniu oraz SIWZ, aby osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, posiadały potwierdzone na piśmie uprawnienia do obsługi pojazdów Mercedes Benz, jednakże Zamawiający, w żadnym miejscu SIWZ ani ogłoszenia o zamówieniu, nie wymagał, aby owe „uprawnienia” dotyczyły określonej kategorii pojazdów, ani - tym bardziej - aby dotyczyły kategorii pojazdów zakwalifikowanych do wszystkich części zamówienia. Według Odwołującego nigdzie w SIWZ ani w ogłoszeniu o zamówieniu nie znajduje się zapis mówiący o tym, które z osób wymienionych w wykazie mają posiadać uprawnienia do obsługi pojazdów z poszczególnych części zamówienia (ani też, że każda z wymienionych osób ma posiadać uprawnienia do obsługi wszystkich kategorii pojazdów). Wskazał na orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, zgodnie z którym Zamawiający nie może dokonywać interpretacji warunków udziału w postępowaniu

niezgodnie z ich literalnym brzmieniem, w sposób zawężający, w szczególności definiować pojęć użytych w SIWZ na etapie badania ofert, w sposób ograniczający konkurencję w postępowaniu. Interpretacja ta nie może służyć wykluczeniu z postępowania wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia.

Odwołujący stoi na stanowisku, iż do wykazania posiadania uprawnień do obsługi pojazdów Mercedes Benz przez osoby, które będą brać udział w wykonaniu zamówienia - co stanowiło jeden z warunków udziału w postępowaniu - wystarczającym było wskazanie osób posiadających uprawnienia do obsługi co najmniej jednej z kategorii pojazdów tej marki, stanowiących przedmiot zamówienia. Jak przyznał sam Zamawiający w wezwaniu do uzupełnienia dokumentów, osoby wskazane przez Odwołującego warunkiem ten spełniają, legitymując się choćby uprawnieniami do obsługi pojazdów Mercedes 250 Wolf. W ocenie Odwołującego za nieuprawniony należy uznać pogląd, zgodnie z którym w przypadku pojazdów marki Mercedes Benz wymagane było posiadanie uprawnień do obsługi wszystkich kategorii pojazdów stanowiących przedmiot zamówienia - w odniesieniu do tak lakonicznego i nieprecyzyjnego zapisu SIWZ oraz ogłoszenia o zamówieniu, a także braku konieczności posiadania uprawnień wynikającego z przepisów powszechnie obowiązującego prawa. Niezależnie od powyższych Odwołujący wskazał, że nawet przy tak opacznym i nieuprawnionym rozumieniu opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunku dotyczącego dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, jaki prezentuje Zamawiający, Odwołujący spełnia tak rozumiany warunek. Podkreślił, że wśród osób wymienionych w wykazie złożonym wraz z ofertą, znajdują się bowiem osoby, które posiadają uprawnienia do obsługi samochodów osobowych oraz vanów marki Mercedes Benz (mechanicy: P..... J....., J..... W....., Z..... K....., elektromechanik: M..... N.....), oraz osoby, które posiadają uprawnienia do obsługi także samochodów ciężarowych (mechanicy: G..... G....., M..... P....., elektromechanik: K..... C....., kierownik grupy: K..... B.....). Wskazał, że osoby, które posiadają uprawnienia do obsługi samochodów ciężarowych, nabyły te uprawnienia podczas swojej służby w Jednostce Wojskowej nr 2305, w której wyposażeniu znajdują się samochody różnych klas marki Mercedes Benz, w tym także ciężarowe. Podkreślił, że pojazdy Mercedes Benz Unimog to samochody ciężarowe, przez co zupełnie pozbawione racjonalnych podstaw jest wyodrębnianie tych pojazdów z grupy pojazdów ciężarowych, a także próba różnicowania uprawnień do ich obsługi. Skoro zatem dany dokument oraz żądanie jego złożenia nie zostało zawarte w SIWZ, to zdaniem Odwołującego doszło do naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp a także naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, o której mowa w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Niezależnie od powyższego Odwołujący podniósł, że czas, jaki został przez Zamawiającego wyznaczony na uzupełnienie przedmiotowych dokumentów, w praktyce uniemożliwił spełnienie oczekiwań Zamawiającego. Podkreślił, że w przypadku, gdyby uprawnienia osób wskazanych w wykazie osób rzeczywiście nie pozwalały na wykazanie spełnienia przedmiotowego warunku, koniecznym byłoby złożenie uaktualnionego wykazu osób ze wskazaniem nowych osób, ponieważ wymienione w wykazie innych uprawnień nie posiadają. Nie było to jednak jego zdaniem możliwe w przeciągu niecałych dwóch dób, a taki właśnie czas dał Odwołującemu Zamawiający na uzupełnienie. Odwołujący podkreślił, że przy zachowaniu najwyższej staranności nie był w stanie spełnić żądania Zamawiającego. Uzupełnienie dokumentów wymagało bowiem pozyskania nowych osób, pozyskania dokumentów potwierdzających ich kwalifikacje zawodowe oraz posiadane uprawnienia, a także sporządzenia nowego wykazu osób, które będą brały udział w wykonaniu zamówienia. Odwołujący uzupełnił dokumenty w części dotyczącej kwalifikacji zawodowych osób wymienionych w wykazie i, niezależnie od polemiki odnośnie zasadności samego wezwania, zwrócił uwagę Zamawiającego na zbyt krótki czas na uzupełnienie w piśmie złożonym w odpowiedzi na wezwanie. Zamawiający, do dnia wniesienia niniejszego odwołania, pozostawił pismo Odwołującego bez odpowiedzi.

W toku rozprawy Odwołujący podtrzymał swoje stanowisko, wnosząc o uwzględnienie odwołania oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów dojazdu na posiedzenie i rozprawę Izby, kosztów noclegu oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Zamawiający, przedkładając do akt sprawy pismo o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania, w toku rozprawy podtrzymał swoje stanowisko w sprawie.

Przystępujący złożył do akt sprawy swoje zgłoszenie przystąpienia, popierając stanowisko Zamawiającego, a następnie – wobec uwzględniania w całości zarzutów odwołania przez Zamawiającego – złożył swój sprzeciw. W toku rozprawy wniósł o oddalenie odwołania wskazując dodatkowo, że postanowienia SIWZ były znane wykonawcom i na etapie udostępnienia wykonawcom SIWZ można było w tym zakresie zgłaszać do niej zapytania. Wskazał na postanowienie rozdziału VIII pkt 1 ppkt 1.3, gdzie Zamawiający określił wymogi dotyczące osób. Podkreślił, że uprawnienia wymagane od osób są niezbędne dla nich, ażeby mogły one prawidłowo wykonywać usługi objęte przedmiotem zamówienia. Uprawnienia te są przypisywane do konkretnej osoby i mają charakter indywidualny, a ponadto wydawane są także przez producenta pojazdów dla konkretnego

typu pojazdów i osób, które o te uprawnienia się starają. Wskazał, że uprawnienia takie nadaje producent marki. Przywołał też postanowienia rozdziału IX pkt 3 i 8 SIWZ dotyczące żądanych od wykonawców dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, a także na postanowienia rozdziału XIII SIWZ, gdzie Zamawiający przewidział skutek odrzucenia oferty w przypadku niespełnienia przez wykonawców wymogów SIWZ.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając złożone odwołanie na rozprawie i uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy w sprawie, w tym w szczególności dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również stanowiska stron i uczestnika postępowania, zaprezentowane na piśmie i ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy, ustaliła i zważyła co następuje.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, a skutkujących odrzuceniem odwołania.

W drugiej kolejności Izba ustaliła, że Odwołujący ma interes w złożeniu odwołania. Zaskarżona czynność Zamawiającego, polegająca na wezwaniu Odwołującego do uzupełniania dokumentów podmiotowych, których nie uzupełnienie skutkuje wykluczeniem wykonawcy z postępowania wskazuje w sposób pośredni na możliwość pozbawienia Odwołującego uzyskania przedmiotowego zamówienia. Tym samym Odwołujący wykazał swój uszczerbek (szkodę) w interesie, co stanowi wypełnienie przesłanki materialnoprawnej, o której mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba, rozpoznając odwołanie w granicach zarzutów podniesionych w odwołaniu, uznała, że zasługuje ono na uwzględnienie.

Izba ustaliła, że Zamawiający wszczął przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego i opublikował ogłoszenie o zamówieniu w dniu 23 stycznia 2014 r. Postępowanie zostało podzielone na cztery części z możliwością składania ofert częściowych. Zamawiający w SIWZ określił jeden z warunków podmiotowych oceny wykonawców, wskazując w rozdziale VIII pkt 1 ppkt 1.3, że wymaga od wykonawców dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. Określił tam, że wykonawca musi mieć do dyspozycji dla realizacji przedmiotu



zamówienia osoby legitymujące się kwalifikacjami odpowiednimi do stanowisk, jakie zostaną im powierzone. Opisał on swoje wymagania w tym zakresie: co najmniej 3 mechaników samochodowych, 1 kierownik grupy (osoba kierująca zespołem pracowników), 1 elektryk lub elektromechanik samochodowy. Zamawiający wskazał, że osoby te winny mieć wykształcenie kierunkowe, dokumenty potwierdzające kwalifikacje zawodowe (dyplom mistrzowski, świadectwo czeladnicze lub inne równorzędne) oraz potwierdzone na piśmie uprawnienia do obsługi pojazdów MERCEDES Benz.

W rozdziale IX SIWZ Zamawiający określił wykaz oświadczeń i dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzania spełniania warunków udziału w postępowaniu, wskazując tam m.in. na konieczność złożenia oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu z art. 22 ust.1 ustawy Pzp. W zakresie warunku dotyczącego potencjału kadrowego Zamawiający w pkt 8 tego rozdziału wskazał na wymóg przedłożenia wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych dla wykonania zamówienia oraz kserokopiami dokumentów potwierdzających ich kwalifikacje, doświadczenie i wykształcenie, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności, oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami. Zamawiający w tym zakresie określił też jako wzór wykaz osób w załączniku nr 6 do SIWZ, w którym wskazał jako wymóg załączenia do wykazu kopii kwalifikacji zawodowych (dyplom mistrzowski, świadectwo czeladnicze lub inne równorzędne), kopie dokumentów potwierdzających wykształcenie kierunkowe, kopie uprawnień do obsługi pojazdów Mercedes Benz.

Do upływu terminu składania ofert w przedmiotowym postępowaniu wpłynęły m.in. oferta Odwołującego i Przystępującego. W ofercie Odwołującego na str. 34 w załączonym wykazie osób wskazano jedną osobę do realizacji funkcji kierownika grupy obsługi, 6 osób na stanowisko wymaganych mechaników samochodowych i 3 osoby na stanowisko elektryka/elektromechanika samochodowego. Na str. 35-55 oferty Odwołującego zamieszczono dokumenty wskazujące na określone kwalifikacje, wykształcenie i uprawnienia osób wskazanych w wykazie osób. Wśród tych dokumentów co do wymaganych przez Zamawiającego uprawnień:

- w odniesieniu do osoby wskazanej na stanowisko kierownika grupy obsługi (wymóg z SIWZ: jedna osoba) przedstawiono zaświadczenie z dnia 3 marca 2014 r. wystawione przez Jednostkę Wojskową Nr 2305 o tym, że wskazana osoba podczas służby wojskowej we wskazanej Jednostce nabyła uprawnienia do eksploatacji i obsługi pojazdów Mercedes – Benz;

- w odniesieniu do osób wskazanych na stanowisko mechanik samochodowy (wymóg z SIWZ: co najmniej 3 osoby) przedstawiono bądź zaświadczenie z dnia 3 marca 2014 r. wystawione przez Jednostkę Wojskową Nr 2305 o tym, że wskazana osoba podczas służby wojskowej we wskazanej Jednostce nabyła uprawnienia do eksploatacji i obsługi pojazdów Mercedes – Benz, bądź też zaświadczenia wystawione przez Daimler Chrysler bądź Daimler z czerwca 2007 r. i stycznia 2009 r., potwierdzające ukończenie programu kwalifikacji dla „Techników obsługi serwisowej Mercedes-Benz samochodów osobowych i vanów” oraz potwierdzających uprawnienia „Wykwalifikowanego technika układów napędowych systemów Mercedes-Benz” samochodu osobowe. Przedłożone dokumenty dotyczą pięciu z sześciu wskazanych w wykazie osób Odwołującego osób na wskazane stanowisko;
- w odniesieniu do osób wskazanych na stanowisko elektryk/elektromechnik samochodowy (wymóg z SIWZ; jedna osoba) przedstawiono zaświadczenie z dnia 3 marca 2014 r. wystawione przez Jednostkę Wojskową Nr 2305 o tym, że wskazana osoba podczas służby wojskowej we wskazanej Jednostce nabyła uprawnienia do eksploatacji i obsługi pojazdów Mercedes – Benz oraz zaświadczenia wystawione przez Mercedes-Benz z 16 września 2005 r. potwierdzające uprawnienia „Wykwalifikowanego technika diagnostyki Mercedes-Benz” samochodu osobowe. Przedłożone dokumenty dotyczą dwóch z trzech wskazanych w wykazie osób Odwołującego osób na wskazane stanowisko.

Zamawiający w trakcie czynności badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu w dniu 19 marca 2014 r. wezwał Odwołującego w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentów. W wezwaniu tym wskazał na konieczność przedłożenia:

1. kopii uprawnień do obsługi pojazdów Mercedes Benz UNIMOG osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia
2. kopii uprawnień do obsługi pojazdów Mercedes Benz w dziedzinie samochodów ciężarowych osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia albowiem z załączonych dokumentów wynika, że uprawnienia dotyczą samochodów osobowych, które dają uprawnienia do obsługi pojazdów wyszczególnionych wyłącznie w Dziale III.

Zamawiający określił termin na uzupełnienie dokumentów: 21 marca 2014 r. godz. 11.00.

Wskazane czynności zostały zaskarżone przez Odwołującego w ramach rozpoznawanego aktualnie przez Izbę odwołania.

Biorąc pod uwagę powyższe Izba stwierdziła, co następuje.

Odnosząc się do zarzutu nieuprawnionego wezwania do uzupełnienia dokumentów podmiotowych Izba uznała zarzut za słuszny.

Analiza opisu warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wymaganego przez Zamawiającego potencjału kadrowego do realizacji przedmiotu zamówienia oraz żądanych w tym zakresie dokumentów nie pozwala na twierdzenie, iż Zamawiający oczekiwał przedłożenia wraz z ofertą przez wykonawców dokumentów potwierdzających uprawnienia do obsługi pojazdów Mercedes Benz, które to dokumenty byłyby wystawione właśnie przez Mercedes Benz. Wskazane postanowienia SIWZ nie określiły także, zdaniem Izby, wymogu, aby owe uprawnienia dotyczyły obsługi konkretnych pojazdów Mercedes Benz. Wymóg – zarówno opis warunku, jak i żądane w tym zakresie przez Zamawiającego dokumenty, został przez niego sformułowany na tak ogólnym poziomie, że – zdaniem Izby - wystarczające w tym zakresie były te dokumenty, które w odniesieniu do osób wskazanych na poszczególne stanowiska przedstawił w swojej ofercie Odwołujący. Były to zarówno dokumenty wystawione przez Mercedes Benz, jak i Daimler Chrysler bądź Daimler, a także przez Jednostkę Wojskową Nr 2305, potwierdzające, że określone osoby podczas służby wojskowej we wskazanej Jednostce nabyły uprawnienia do eksploatacji i obsługi pojazdów Mercedes – Benz. Odnosząc się do zakresu przedmiotowego dokumentów wystawionych przez Mercedes Benz, Daimler Chrysler i Daimler Izba stwierdziła, że potwierdzają one określone uprawnienia techniczne dla konkretnych osób w zakresie obsługi serwisowej, czy diagnostyki pojazdów Mercedes-Benz i to wypełnia opis warunku w SIWZ. Oczekiwanie Zamawiającego wyrażone w wezwaniu do uzupełnienia dokumentów, aby były to uprawnienia „w dziedzinie samochodów ciężarowych”, a nie samochodów osobowych i czy vanów nie znajduje uzasadnienia w opisie warunku udziału w postępowaniu sprecyzowanym w SIWZ.

Nie oceniając, czy oczekiwane przez Zamawiającego na etapie oceny ofert uprawnienia dla konkretnych osób są konieczne do realizacji przedmiotu zamówienia, czy też nie, to podkreślić wyraźnie należy, że ani Zamawiający, ani Przystępujący nie wskazali na jakiegokolwiek obowiązujące przepisy prawa, które nakładałyby obowiązek posiadania takich uprawnień. Niezależnie jednak od oceny czy posiadanie takich uprawnień jest uzasadnione przepisami prawa, czy też potrzebami Zamawiającego, Zamawiający w postanowieniach SIWZ nie dał temu wyrazu ani w opisie warunku, ani też w postanowieniach dotyczących przedłożenia wymaganych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w

postępowaniu dokumentów. Pamiętać również należy, że czym innym w postanowieniach SIWZ jest opis przedmiotu zamówienia, a czym innym postanowienia dotyczące opisu warunków udziału w postępowaniu (opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu). Zamawiający, oceniając podmiotowe uwarunkowania i możliwości wykonawców ubiegających się o udzielenie danego zamówienia publicznego, powinien w sposób jasny i precyzyjny dokonać opisu tych podmiotowych warunków, mając z jednej strony na uwadze należyte wykonanie w przyszłości danego zamówienia publicznego, z drugiej zaś tę okoliczność, aby poprzez opis warunku w sposób niezwiązany z przedmiotem zamówienia oraz nieproporcjonalny do niego z postępowania nie wykluczać wykonawców, którzy są w stanie wykonać dane zamówienie i w ten sposób nie ograniczać konkurencji.

Tym samym zatem brak sprecyzowania przez Zamawiającego na etapie postanowień SIWZ określonych wymogów co do spełniania przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu nie może negatywnie skutkować dla wykonawców na etapie badania i oceny ofert.

Biorąc powyższe pod uwagę stwierdzić należy, że Zamawiający w sposób nieuprawniony dokonał czynności wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów określonych w pkt 1 i 2 wezwania z dnia 19 marca 2014 r., czym naruszył przede wszystkim art. 26 ust. 3 ustawy Pzp a także zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji (art. 7 ust. 1 ustawy Pzp). Zdaniem Izby nie doszło w tym przypadku do naruszenia wskazywanych przez Odwołującego przepisów art. 22 ust. 1 pkt 3 i art. 41 pkt 7 ustawy Pzp. Wskazane przepisy nie mogły w tym przypadku zostać naruszone na tym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Odnosząc się do zarzutu wyznaczenia przez Zamawiającego zbyt krótkiego terminu na uzupełnienie dokumentów, co zdaniem Odwołującego uniemożliwiało mu skuteczne uzupełnienie dokumentów, Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się.

Podkreślić należy, że w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp ustawodawca nie określił konkretnego terminu na uzupełnienie dokumentów, który ma wskazać Zamawiający wykonawcy. Przepis posługuje się określeniem: „wyznaczonego terminu”, co oznacza, że uprawnienie w tym zakresie do określenia terminu zostało przyznane podmiotowi zamawiającemu. Termin ten powinien być realny, co oznacza każdorazowo ocenę przeprowadzaną w konkretnych warunkach konkretnego postępowania o zamówienie publiczne. Wyznaczenie wykonawcy na uzupełnienie dokumentów terminu kilkudniowego w warunkach postępowań o udzielenie zamówienia publicznego i szybkości tego postępowania i generalnie krótkich terminów ustawowych, nie jest czymś nadzwyczajnym. Istotą wezwania do uzupełniania dokumentów jest możliwość przedłożenia przez wykonawcę dokumentów,

które miały potwierdzać spełnianie warunków udziału w postępowaniu (bądź też dokumentów przedmiotowych), które wykonawca powinien posiadać już w momencie upływu terminu składania ofert czy wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Oczekiwanie ze strony wykonawcy, prezentowane w treści rozpoznawanego przez Izbę odwołania, że termin na uzupełnienie dokumentów musi pozwolić wykonawcy na pozyskanie nowych osób i odpowiednich dla nich dokumentów dla potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, jest nieuprawnione. Wykonawca przede wszystkim na dzień składania ofert (upływ terminu do składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu) powinien dysponować określonym potencjałem i dokumentami go potwierdzającymi. Uzupełnienie dokumentów ma charakter instytucji wyjątkowej, w której ustawodawca pozwala wykonawców na uzupełnienie dokumentów, które nie zostały pierwotnie załączone do oferty. Z tych też względów przepis ten powinien być interpretowany ściśle. Tym samym też w ocenie Izby w warunkach niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego termin na uzupełnienia dokumentów ustalony przez Zamawiającego dla Odwołującego był wystarczający.

Niepotwierdzenie się niniejszego zarzutu odwołania nie ma jednak żadnego wpływu dla uwzględnienia odwołania z racji potwierdzenie się głównego zarzutu odwołania, tj. nieuprawnionego żądania przez Zamawiającego od Odwołującego uzupełnienia dokumentów dotyczących uprawnień osób wykazywanych w ramach potencjału kadrowego.

Mając powyższe na uwadze i działając na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze oraz ust. 2 ustawy Pzp, uznając, że stwierdzone przez Izbę naruszenie przepisów ustawy Pzp może mieć wpływ na wynik postępowania, tj. wybór najkorzystniejszej oferty w postępowaniu, orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba oparła się na art. 186 ust. 6 pkt 3 lit. b) ustawy Pzp oraz art. 192 ust. 9 ustawy Pzp. W oparciu o wskazane przepisy obciążyła nimi Przystępującego. Wśród kosztów postępowania odwoławczego Izba uwzględniła

- stosownie do regulacji zawartej w § 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) – koszty wpisu uiszczonego przez Odwołującego w kwocie 15 000,00 zł oraz
- stosownie do § 3 pkt 2) lit. a) i b) oraz § 5 ust. 2 pkt 2) wskazanego rozporządzenia - koszty Odwołującego dojazdu na posiedzenie i rozprawę w kwocie: 494,79 zł oraz koszty noclegu w kwocie: 209,00 zł i wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego

w kwocie 3 600,00 zł, wynikające z rachunków przedłożonych do akt sprawy przed zamknięciem rozprawy.

**Przewodniczący:** .....