

Sygn. akt: KIO 525/15

WYROK
z dnia 30 marca 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

Protokolant: Paweł Puchalski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 marca 2015 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 marca 2015 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku, ul. Płocka 164, 87-800 Włocławek (lider konsorcjum) i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu, ul. Kaliska 11, 87-860 Chodecz** w postępowaniu prowadzonym przez **Miejski Zarząd Dróg w Płocku, ul. Bielska 9/11, 09-400 Płock**

przy udziale wykonawcy **STRABAG Sp. z o.o. z siedzibą w Pruszkowie, ul. Parzniewska 10, 05-800 Pruszków** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 525/15 po stronie zamawiającego

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje unieważnienie czynności wykluczenia z postępowania wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku, ul. Płocka 164, 87-800 Włocławek (lider konsorcjum) i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu, ul. Kaliska 11, 87-860 Chodecz** i odrzucenia ich oferty oraz nakazuje ponowne badanie i ocenę ofert z udziałem oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku, ul. Płocka 164, 87-800 Włocławek (lider konsorcjum) i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu, ul. Kaliska 11, 87-860 Chodecz**

2. kosztami postępowania obciąża **Miejski Zarząd Dróg w Płocku, ul. Bielska 9/11, 09-400 Płock** i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku, ul. Płocka 164, 87-800 Włocławek (lider konsorcjum) i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu, ul. Kaliska 11, 87-860 Chodecz** tytułem wpisu od odwołania
- 2.2. zasądza od **Miejskiego Zarządu Dróg w Płocku, ul. Bielska 9/11, 09-400 Płock** na rzecz **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku, ul. Płocka 164, 87-800 Włocławek (lider konsorcjum) i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu, ul. Kaliska 11, 87-860 Chodecz** kwotę **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika

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

Przewodniczący:

U z a s a d n i e

Miejski Zarząd Dróg w Płocku, zwany dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Przebudowę ul. Kazimierza wielkiego w Płocku drogi gminnej nr 520023W”.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 30 stycznia 2015 r., poz. 21788.

W dniu 10 marca 2015 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający poinformował wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku (lider konsorcjum) i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu, zwanych dalej „odwołującym”, o wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, tj. z uwagi na to, że Pan M. A., do niedawna występujący po stronie zamawiającego, tj. będący kierownikiem zamawiającego – Miejskiego Zarządu Dróg w Płocku, był zaangażowany w przygotowanie oferty złożonej w przedmiotowym postępowaniu przez konsorcjum wykonawców M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku (lider) i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu. Tym samym wykonawca ten był uprzywilejowany, miał przewagę nad innymi wykonawcami ubiegającymi się o udzielenie zamówienia, albowiem posiadał większy zakres informacji, większą wiedzę o zamówieniu. Wobec czego mógł dokonać głębszej analizy inwestycji, zminimalizowania ryzyk i zaoferowania niższej ceny.

W dniu 16 marca 2015 r. (pismem z dnia 16 marca 2015 r.) odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do zamawiającego w dniu 16 marca 2015 r.) wobec czynności wykluczenia go z postępowania, zarzucając zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 i ust. 3 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt. 1 ustawy Pzp, w związku z uznaniem, że zatrudniony w Przedsiębiorstwie pan M. A. jest osobą, którą wykonawca posługiwał się przy sporządzaniu oferty, lub osoba ta dokonywała bezpośrednio czynności związanych z przygotowaniem oferty, a tym samym zachodzi okoliczność utrudnienia uczciwej konkurencji.

Jednocześnie odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty
2. unieważnienia czynności wykluczenia odwołującego z postępowania
3. dokonania ponownej oceny ofert z uwzględnieniem oferty złożonej przez odwołującego i wyboru oferty najkorzystniejszej

4. powołanie w charakterze świadka pana M. A. na okoliczność złożenia wyjaśnień dotyczących stawianych zarzutów
5. zasądzenie kosztów zastępstwa prawnego według faktury przedstawionej na rozprawie.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący wskazał m.in., iż Pan M. A. został zatrudniony w spółce M. w dniu 20 lutego 2015 r., przy czym wcześniej, nie był zatrudniany w żadnej innej formie, tj. na podstawie jakiegokolwiek umowy zlecenia, nie świadczył żadnych usług doradczych, konsultacyjnych czy jakichkolwiek na rzecz wykonawcy. Tym samym nie był i nie mógł być zaangażowany w przygotowanie ofert, czy to w sposób bezpośredni czy pośrednio poprzez przekazywanie jakichkolwiek informacji związanych z niniejszą realizacją. Złożenie ofert w dniu 19 lutego 2015 r. oraz zatrudnienie Pana M. A. w dniu 20 lutego 2015r. niweczy istnienie przesłanki, na którą powołuje się zamawiający.

Spółka Mo. jest podmiotem, który świadczy usługi w zakresie tożsamym z przedmiotem zamówienia od 37 lat a tym samym posiada bardzo bogate doświadczenie w realizacji zamówień tego typu, tym samym złożenie prawidłowej oferty, czy pod względem merytorycznym, czy też prawidłowo wycenionej nie stanowiło żadnego problemu. W swoich strukturach posiada specjalistyczny dział ofertowania, w którego szeregach znajdują się specjaliści ds. kosztorysowania w zakresie poszczególnych branż. Osobą odpowiedzialną w niniejszym postępowaniu za kwestie merytoryczne oraz skalkulowanie ceny był Pan P. L., Pan T. M. Osoby te legitymują się wieloletnim doświadczeniem w sporządzaniu kosztorysów ofertowych, w postępowaniach, w których przedmiotem są jedynie roboty budowlane, jak również wyceną prac w robotach, w których wykonywane są prace zaprojektuj i wybuduj. Powoduje to, umiejętność przewidywania wszelkich kosztów nie tylko z punktu widzenia realizacyjnego, ale również projektowego.

Przedmiotem niniejszego zamówienia jest wykonanie roboty budowlanej, co oznacza, że dokumentacja projektowa, decyzja o pozwoleniu na budowę, wszelkie uzgodnienia, rysunki itp. stanowiły element opisu przedmiotu niniejszego zamówienia, tym samym fakt ten byłby bez znaczenia dla stwierdzenia posiadania większej niż inni uczestnicy postępowania wiedzy, co do zakresu stanowiącego przedmiot zamówienia a w konsekwencji zakres robót zawarty w ofercie. Dokumentację projektową, kosztorysy, decyzje, wytyczne informacje nt. organizacji ruchu oraz rysunki załączono do SIWZ i stanowiły one wystarczającą bazę wiedzy dla złożenia oferty.

Okoliczność, że umowa jest podpisywana przez Kierownika zamawiającego wynika z regulacji prawnych i nie może stanowić jakiegokolwiek okoliczności będącej podstawą wykluczenia po stronie wykonawcy. Również nadzór nad realizacją zawartych umów z faktu pełnienia funkcji należy do obowiązków osoby będącej kierownikiem jednostki. Tym samym nie można uznać, że wszystkie osoby pełniące funkcje Dyrektorów, Prezesów, czy innych

osób decyzyjnych w firmie, są niejako „przywiązane” do danego przedsiębiorstwa, bowiem zmiana zatrudnienia powoduje okoliczności skutkujące wykluczeniem z postępowania. Wiedza i doświadczenie nabywane w życiu zawodowym nie mogą bowiem ograniczać możliwości zarobkowych czy zawodowych.

Bez znaczenia jest również uczestnictwo w zawieraniu umów zwiększających budżet niniejszej inwestycji. Wykonawca dokonał wyceny prac w oparciu o załączone do SIWZ dokumenty i przedmiary. Posiadając przy tym wiedzę w zakresie realizacji w Płocku i uwarunkowań, wycenił prace w sposób prawidłowy uwzględniając całkowity koszt wykonania przedmiotu zamówienia.

Odwołujący realizował w ulicy Kazimierza Wielkiego inwestycje pn. „Rozdział kanalizacji ogólnospławnej na kanalizację sanitarną i deszczową w centrum Płocka, etap 2”, „Modernizacja systemu gospodarki ściekowej lewobrzeżnej części Płocka, poprzez likwidację oczyszczalni Góry i Radziwie, budowę przepompowni ścieków na osiedlu Góry wraz z przewodem tłocznym oraz budowę przepompowni ścieków na osiedlu Radziwie wraz z przewodem tłocznym pod dnem Wisły zapewniającym odprowadzenie ścieków do oczyszczalni Maszewo” dla Inwestora, jakim są Wodociągi Płockie, gdzie te inwestycje były wykonywane w ul. Kazimierza Wielkiego, a więc w ulicy, której dotyczy obecny przetarg stanowiący kontynuację dalszych prac sieci kanalizacyjnych, jak i drogowych. Jednocześnie znajomość terenu (odbyta wizja lokalna) pozwala na uwzględnienie wszelkich ryzyk przy tworzeniu oferty cenowej dla Zamawiającego. Wykonawca, tym samym z racji wykonywanej pracy, a nie wiedzy pana M. A. posiadał wiedzę, np. co do warunków gruntowych, uzbrojenia terenu itp. Z reguły wykonawca, który wykonuje lub wcześniej realizował zamówienia na rzecz danego zamawiającego lub na określonym terenie i w zakresie porównywalnych prac ma większą wiedzę niż inni wykonawcy, co do potrzeb zamawiającego, jednak brak jest ustawowego zakazu ubiegania się w takich okolicznościach o nowe zamówienia u tego samego zamawiającego, a wykluczeniu podlegają z postępowania tylko ci wykonawcy, którzy bezpośrednio uczestniczyli w przygotowaniu zamówienia, o ile ich udział utrudnia uczciwą konkurencję. Zatem sam fakt zatrudnienia osoby, która wcześniej była pracownikiem zamawiającego, tym bardziej po zakończeniu procedury tworzenia oferty nie może być przesłanką wykluczenia.

A ponadto budżety jednostek samorządu terytorialnego, w tym Miasta Płocka, a poprzez to jednostki budżetowej jaką jest Miejski Zarząd Dróg są informacjami publicznymi, budżet jest publikowany na stronach internetowych Miasta, publiczne są również informacje i sprawozdania z sesji Rady Miasta na których poruszane były kwestie związane z budżetem, dyskusjami nt. dofinansowania, inwestycji źródeł finansowania itp. Sam zamawiający już w grudniu 2014 r. na swojej stronie internetowej zamieszczał informacje o planowanych inwestycjach informując o przeznaczonym budżecie.

Nie może stanowić podstawy do wykluczenia z postępowania także fakt, że wykonawca złożył ofertę mieszczącą się w budżecie zamawiającego, ponieważ zamawiający zwiększył kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Taki zarzut niczego nie dowodzi, jeśli bowiem zamawiający w sposób prawidłowy opisał i oszacował zamówienie, to fakt złożenia oferty w zakresie ostatecznego budżetu świadczy jedynie o tym, że pierwotna kwota była zbyt niska, a dodatkowe środki były niezbędne dla prawidłowej realizacji zamówienia.

Przesłanka wykluczenia wykonawcy z art. 24 ust. 2 pkt 1 p.z.p. odnosi się do konkretnych wskazanych tam okoliczności faktycznych, których powiązanie z wpływem na konkurencję w postępowaniu można ocenić jedynie w przypadku, gdy okoliczności te zaistnieją, tym samym jeśli Pan A. nie był pracownikiem wykonawcy w okresie od ukazania się ogłoszenia, przygotowywania oferty to nie można mówić, że „wykonawca posłużył się osobą uczestniczącą w przygotowaniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego”.

A ponadto SIWZ w ostatecznym jej kształcie została przygotowana i podpisana w styczniu 2015, kiedy już pan A., nie był pracownikiem MZD w Płocku.

Faktem jest, że zamawiający w dniu 24 lutego 2015 r. poprosił o wyjaśnienie stosunku pomiędzy Liderem Konsorcjum a panem M. A., a wykonawca zgodnie z prawdą udzielił w dniu 27 lutego 2015 r. odpowiedzi, że osoba ta jest zatrudniona u wykonawcy, nie stanowi przesłanki wykluczenia z art. 24 ust. 2 pkt. 1 ustawy Pzp. Pan A. został bowiem zatrudniony już po terminie składania ofert.

W dniu 17 marca 2015 r. zamawiający wezwał wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego toczącego się w wyniku wniesienia odwołania, przekazując jednocześnie kopię odwołania (przedmiotowe wezwanie wykonawca STRABAG Sp. z o.o. z siedzibą w Pruszkowie otrzymał w tej samej dacie).

W dniu 19 marca 2015 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca STRABAG Sp. z o.o. z siedzibą w Pruszkowie zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, przekazując kopie przystąpienia odwołującemu i zamawiającemu.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treść ogłoszenia o zamówieniu, treść SIWZ, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron oraz Przystępującego złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby zważył, co następuje:

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, jak również stwierdziła, że wypełniono

przesłanki istnienia interesu odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie, uznając, iż odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła, iż zamawiający, pismem z dnia 24 lutego 2015 r., zwrócił się do lidera wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku (lider) i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu, tj. firmy MOLEWSKI Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku o wyjaśnienie stosunku łączącego firmę z Panem M. A. byłym Dyrektorem Miejskiego Zarządu Dróg w Płocku.

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 27 lutego 2015 r., wskazał, iż „Pan M. A. jest pracownikiem firmy M. Sp. z o.o.” i „(...) nie był w jakikolwiek sposób zaangażowany w przygotowanie oferty w ogłoszonym postępowaniu na żadnym etapie jej sporządzania, albowiem zakres jego obowiązków i faktycznie wykonywane przez niego czynności nie są w żaden sposób powiązane z działem ofertowania”.

Pismem z dnia 10 marca 2015 r. zamawiający poinformował odwołującego o wykluczeniu go z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, tj. z uwagi na to, że Pan M. A., do niedawna występujący po stronie zamawiającego, tj. będący kierownikiem zamawiającego – Miejskiego Zarządu Dróg w Płocku, był zaangażowany w przygotowanie oferty złożonej przez odwołującego w przedmiotowym postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp stanowi, iż z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawców, którzy „wykonywali bezpośrednio czynności związane z przygotowaniem prowadzonego postępowania (...), lub posługiwali się w celu sporządzenia oferty osobami uczestniczącymi w dokonywaniu tych czynności, chyba, że udział tych wykonawców w postępowaniu nie utrudni uczciwej konkurencji (...)”. Niezbędną przesłanką zastosowania tej regulacji jest więc wykazanie, że wykonawca wykonywał bezpośrednio czynności związane z przygotowaniem prowadzonego postępowania lub posługiwał się w celu sporządzenia oferty osobami uczestniczącymi w dokonywaniu tych czynności. Dopiero w sytuacji zaistnienia tych przesłanek (lub jednej z nich), wykonawca musi udowodnić, iż mimo ich wystąpienia jego udział w postępowaniu nie utrudni uczciwej konkurencji. Przenosząc powyższe na ten konkretny stan faktyczny stwierdzić należy, iż podstawą wykluczenia odwołującego z postępowania – jak wprost wynika z pisma zamawiającego – był udział Pana M. A., do niedawna występującego po stronie zamawiającego, tj. będącego jego Dyrektorem (Dyrektorem Miejskiego Zarządu Dróg w Płocku), w przygotowaniu oferty złożonej w przedmiotowym postępowaniu przez odwołującego.

Bezspornym jest, że Pan M. A. do dnia 31 grudnia 2014 r. zatrudniony był w Miejskim Zarządzie Dróg w Płocku na stanowisku Dyrektora tej jednostki, a obecnie jest zatrudniony w firmie M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku – lidera konsorcjum M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu. Pan M. A. - jak wynika z przedłożonej przez odwołującego umowy o pracę - został zatrudniony w firmie M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku w dniu 20 lutego 2015 r., a więc następnego dnia po złożeniu oferty przez odwołującego (wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, tj. M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodczu, tj. firmy M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku). Natomiast brak jest jakichkolwiek dowodów stwierdzających jednoznacznie, że w okresie przygotowania oferty (otwarcie ofert odbyło się w dniu 19 lutego 2015 r.) był on zatrudniony w firmie M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku. Przeciwnie ze złożonej przez odwołującego do akt sprawy umowy wynika, że Pan M. A. został zatrudniony w firmie M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku dopiero po złożeniu oferty przez odwołującego. Nie mógł więc, nie będąc pracownikiem w firmie M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku (lidera konsorcjum), brać udziału w przygotowaniu oferty w tym postępowaniu. Trudno uznać, wobec określonej treści umowy o pracę, iż dowód udziału Pana M. A. w przygotowaniu oferty złożonej przez odwołującego miałoby stanowić zeznanie świadka - przedstawiciela konkurującej firmy. Dowodem takim nie mogą być także niesprawdzone i niczym niepotwierdzone, a jedynie zasłyszane informacje. Zamawiający nie przedstawiał żadnego dowodu wskazującego na uczestnictwo tego wykonawcy (konsorcjum firm M. Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku i INVEST DEVELOPMENT Sp. z o.o. z siedzibą w Chodcz) w czynnościach związanych z przygotowaniem przedmiotowego postępowania. Wykazał jedynie, iż Pan M. A., będąc Dyrektorem zamawiającego do 31 grudnia 2014 r., brał udział w pewnych czynnościach, mających na celu przygotowanie tego konkretnego postępowania, jak np. zaplanowanie tego zamówienia w danym roku budżetowym, czy też pozyskanie środków finansowych na realizację tego zamówienia, gdyż tego typu czynności w okresie jego zatrudnienia były podejmowane przez zamawiającego. Niemniej jednak nie można utożsamiać osoby Pana M. A. z wykonawcą. Pan M. A. jest bowiem pracownikiem odwołującego dopiero od dnia 20 lutego 2015 r. Tymczasem o bezpośrednim udziale w przygotowaniu postępowania można mówić tylko wtedy, gdy to dany wykonawca wykonywał czynności powiązane przedmiotowo z przygotowywanym postępowaniem. Takich czynności odwołujący nie wykonywał. Określone czynności związane z zaplanowaniem realizacji tego zamówienia wykonywał natomiast Pan M. A. . W tym przypadku nie można więc mówić o wykonawcy, gdyż faktycznie udziału wykonawcy w przygotowaniu tego postępowania nie było. Nie zachodzi tu tożsamość wykonawcy. Brak jest więc podstaw do wykluczenia wykonawcy, gdy w przygotowaniu postępowania przygotowawczego brał udział podmiot inny niż sam

wykonawca. Nie było również udziału osoby (Pana M. A.) w sporządzeniu oferty odwołującego. Tego typu sytuacja nie została wykazana. Art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp wyraźnie bowiem wskazuje, aby to czynności wykonawcy były związane z przygotowaniem tego konkretnego postępowania lub też wykonawca posługiwał się w celu przy sporządzenia oferty osobami uczestniczącymi w dokonywaniu tych czynności. Tymczasem w tym stanie faktycznym wykonawca nie brał udziału w przygotowaniu postępowania, ani też Pan M. A. nie brał udziału w przygotowaniu oferty złożonej przez wykonawcę w tym postępowaniu. Szereg przedstawionych przez zamawiającego okoliczności, w tym m.in. cena oferty odwołującego mieszcząca się w kwocie, która zamawiający przeznaczył na realizację zamówienia, znajomość uwarunkowań glebowych czy też znajomość zarządzeń Prezydenta Miasta Płocka, nie są okolicznościami potwierdzającymi udział Pana M. A. w przygotowaniu oferty odwołującego. Tego typu informacje mógł bowiem pozyskać przy dołożeniu należytej staranności każdy wykonawca ubiegający się o udzielenie tego zamówienia. Również fakt skalkulowania ceny oferty na takim poziomie jaki przewidział zamawiający, szacując wartość zamówienia, nie może jeszcze stanowić dowodu na udział określonej osoby (M. A.) w przygotowaniu oferty odwołującego. Oznacza to zatem, iż nie zaistniała przesłanka warunkująca wykluczenie wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, a zarazem i warunkująca ocenę, czy udział tego wykonawcy utrudni uczciwą konkurencję. Podkreślić bowiem należy, iż ze względu na dotkliwe dla wykonawcy konsekwencje zastosowania art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp wykładnia tego przepisu winna mieć charakter ścisły i opierać się tylko i wyłącznie na jego literalnym brzmieniu. Zamawiający wykluczając wykonawcę na podstawie tego przepisu nie może opierać się na przypuszczeniach i niczym niepopartych twierdzeniach, a taka sytuacja w tym stanie faktycznym niewątpliwie miała miejsce. Dlatego też Izba uznała, iż zarzut ten nie potwierdził się.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono, jak w sentencji.

Izba w poczet materiału dowodowego zaliczyła dokumentację przedmiotowego postępowania oraz dokumenty złożone na rozprawie przez strony, uznając je za stanowiska je składających.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 3 pkt 1) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), tj. stosownie do

wyniku postępowania, uwzględniając koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego w wysokości 3.600,00 zł, na podstawie faktury złożonej do akt sprawy.

Przewodniczący: