

Sygn. akt: KIO 576/17

WYROK
z dnia 18 kwietnia 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Paweł Trojan

Protokolant: Sylwia Jankowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 kwietnia 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 marca 2017 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **BBF Spółka z o.o., ul. Dąbrowskiego 461, 60-451 Poznań** oraz **Safege S.A.S., 15-27 rue du Port, Parc de l'II, 92000 Nanterre, Francja** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa** w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Opracowanie dokumentacji projektowej wraz z pełnieniem nadzoru autorskiego w ramach projektu pn. „Poprawa dostępu kolejowego do portów morskich w Szczecinie i Świnoujściu”” – (postępowanie znak IREZA5c-216-02/16 oraz 9090/IREZA5/15692/07296/16/P)

przy udziale wykonawcy **Egis Poland Spółka z o.o., ul. Puławska 182, 02-670 Warszawa** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania wszczętego wskutek wniesienia odwołania po stronie Zamawiającego.

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu - PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, nakazuje wykluczenie wykonawcy Egis Poland Spółka z o.o. z siedzibą w Warszawie na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Prawo zamówień publicznych, jak

również nakazuje powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej. W pozostałym zakresie oddala zarzuty zawarte w odwołaniu.

2. kosztami postępowania w wysokości **19 434 zł 00 gr** (słownie: dziewiętnaście tysięcy czterysta trzydzieści cztery złote i zero groszy) obciąża Przystępującego - **Egis Poland Spółka z o.o., ul. Puławska 182, 02-670 Warszawa** i:

- 1) zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **BBF Spółka z o.o., ul. Dąbrowskiego 461, 60-451 Poznań** oraz **Safege S.A.S., 15-27 rue du Port, Parc de l'II, 92000 Nanterre, Francja** tytułem wpisu od odwołania,
- 2) zasądza od Przystępującego - **Egis Poland Spółka z o.o., ul. Puławska 182, 02-670 Warszawa** na rzecz Odwołującego - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **BBF Spółka z o.o., ul. Dąbrowskiego 461, 60-451 Poznań** oraz **Safege S.A.S., 15-27 rue du Port, Parc de l'II, 92000 Nanterre, Francja** kwotę w wysokości **17 634 zł 00 gr** (słownie: siedemnaście tysięcy sześćset trzydzieści cztery złote i zero groszy) tytułem zwrotu kosztów wpisu od odwołania, kosztów reprezentacji oraz dojazdu na posiedzenie.
- 3) zasądza od Przystępującego - **Egis Poland Spółka z o.o., ul. Puławska 182, 02-670 Warszawa** na rzecz Zamawiającego - **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa** kwotę w wysokości **1 800 zł 00 gr** (słownie: tysiąc osiemset złotych i zero groszy) tytułem zwrotu kosztów reprezentacji przed Izbą.

3. Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 22 grudnia 2015 r., poz. 2164 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

U z a s a d n i e

do wyroku z dnia 18 kwietnia 2017 r. w sprawie o sygn. akt KIO 576/17

Zamawiający – PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Opracowanie dokumentacji projektowej wraz z pełnieniem nadzoru autorskiego w ramach projektu pn. „Poprawa dostępu kolejowego do portów morskich w Szczecinie i Świnoujściu””.

Postępowanie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W dniu 02.09.2016 r. ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w suplemencie do Dz. U. UE pod numerem 2016/S 169 – 304351.

W dniu **17.03.2017** r. Zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej.

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **24.03.2017** r. wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1.1. wyborze oferty złożonej przez Egis Poland sp. z o.o. (dalej zwaną „Egis”) jako oferty najkorzystniejszej,

1.2. zaniechaniu wykluczenia Egis z postępowania oraz odrzucenia jego oferty, ewentualnie zaniechaniu wezwania Egis do uzupełnienia w trybie art. 26 ust. 3 Pzp dokumentów potwierdzających spełnianie warunku zdolności technicznej i zawodowej wskazanego w pkt 8.5.2.a) poz. 1, 2, 3 oraz 4 Instrukcji dla Wykonawców (dalej jako „IdW”) stanowiącej tom I specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej jako „siwz”) w zakresie wykazu osób wskazanego przez Egis,

2. powyższymi czynnościami Odwołujący zarzucił naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 16 Pzp, art. 24 ust. 1 pkt 17 Pzp i art. 89 ust. 1 pkt 5 Pzp oraz ewentualnie art. 26 ust. 3 Pzp,

3. z uwagi na powyższe zarzuty Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i oceny ofert oraz:

3.1. wykluczenia z postępowania Egis i odrzucenia jego oferty ewentualnie wezwania Egis do uzupełnienia w trybie art. 26 ust, 3 Pzp dokumentów potwierdzających spełnianie warunku posiadania wiedzy i doświadczenia wskazanego w pkt 8.5.2.a) poz. 1,2,3,4 IdW,

3.2. dokonania ponownej oceny ofert,

3.3. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów reprezentacji wg przedstawionych na rozprawie rachunków,

4. ponadto Odwołujący wskazał, że:

4.1. przedmiotem Zamówienia są usługi (CPV 71322000),

4.2. ogłoszenie o Zamówieniu ukazało się w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 02.09.2016 roku, pod numerem 2016/5 169-304351,

UZASADNIENIE

3. [brak spełniania wymogów siwz przez pana D. K.]

3.1. Zgodnie z postanowieniami siwz (por, pkt 8.5.2a poz. 1 IdW) Zamawiający żądał od wykonawców wykazania dysponowaniem Koordynatorem projektu o następujących kwalifikacjach:

3.2. Doświadczenie w kierowaniu zespołem projektowym lub zespołami projektowymi, które w okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, wykonały co najmniej dwa [2] opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej (każda obejmująca co najmniej projekt budowlany), w zakresie minimum czterech [4] branż (wymagane branże: torowa, mostowa, urządzenia srk, sieci trakcyjnej), dla budowy lub przebudowy, które obejmowały w swym zakresie łącznie (w zakresie branż) co najmniej jeden [1] szlak i dwie [2] stacje kolejowe obejmujące przynajmniej [2] tory główne dodatkowe położone na zelektryfikowanej Unii kolejowej], w oparciu o które to dokumentacje projektowe uzyskana ostateczne decyzje o pozwoleniu na budowę. Każda z ww. dwóch wielobranżowych dokumentacji projektowych musi spełniać wymagania opisane powyżej.

3.3. Zdaniem Odwołującego prawidłowa Interpretacja ww. postanowienia prowadzi do wniosku, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Koordynatora projektu musi kumulatywnie spełniać następujące warunki:

po pierwsze, musi posiadać Doświadczenie w kierowaniu zespołem projektowym lub zespołami projektowymi, które w okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu

składania ofert, wykonały co najmniej dwa [2] opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej,

po drugie, każda z tych dwóch dokumentacji projektowych musi obejmować co najmniej projekt budowlany, w zakresie minimum czterech [4] branż (wymagane branże: torowa, mostowa, urządzenia srk, sieci trakcyjnej),

po trzecie, powyższe dokumentacje projektowe (każda) w zakresie wszystkich czterech ww. branż ma być sporządzona (dotyczyć) dla budowy lub przebudowy obejmującej w swym zakresie łącznie (w zakresie branż) co najmniej jeden [1] szlak i dwie [2] stacje kolejowe,

po czwarte, każda z tych stacji kolejowych powinna obejmować przynajmniej [2] tory główne dodatkowe położone na zelektryfikowanej Unii kolejowej,

po piąte, w oparciu o te dwie dokumentacje projektowe uzyskano ostateczne decyzje o pozwoleniu na budowę.

3.4. Jak wskazał Odwołujący Egis jako Koordynatora projektu, spełniającego ww. wymogi wyznaczył p. D. K. . Jednocześnie w wykazie osób złożonym przy piśmie z dnia 09.02.2017 r. opisując doświadczenie ww. osoby:

3.4.1. w odniesieniu do pierwszego opracowania dokumentacji projektowej, wskazał, że:

p. Koliński kierował zespołem projektowym, który w ciągu ostatnich 5 lat wykonał m.in. następujące opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej obejmującej projekt budowlany i wykonawczy, opracowanie to dotyczyło branż torowej, mostowej, urządzenia srk, sieci trakcyjne, opracowanie to wykonane zostało dla zadania: Zaprojektowanie / wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - Stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzecz Podlaski w ramach projektu POHŚ 7,1-9.1 „Modernizacja Unii kolejowej E20/CE20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap U” (dalej zadanie to zwane jest „Zadaniem LCS Łuków”), dokumentacja projektowa w stadium PB i PW dotyczyła przebudowy zelektryfikowanej Unii kolejowej zawierającej w swoim zakresie i szlak i 2 stacje (stację Siedlce i stację Dziewule) obejmującej 2 tory główne dodatkowe, zakres dokumentacji projektowej obejmował branżę drogową, torową, mostową, srk, sieci trakcyjne, w oparciu o w/w dokumentację uzyskano pozwolenie na budowę.

3.4.2. w odniesieniu do drugiego opracowania dokumentacji projektowej, wskazał identyczne dane (w tym tą samą inwestycję - Zadanie LCS Łuków), z jedną różnicą, że zamiast stacji Siedlce i Dziewule, podał stacje Łuków i Międzyrzecz Podlaski),

3.5. Zdaniem Odwołującego dodatkowo zauważenia wymaga, że ta sama inwestycja tj. Zadanie LCS Łuków zostało wskazane jako doświadczenie referencyjne w odniesieniu do spełnienia wymogów wiedzy i doświadczenia (por. poz. 1 wykazu doświadczenia), a jednocześnie przedłożył zamawiającemu referencje z tego zadania wystawione przez Polaqua sp. z o. o. dnia 11.04.2016 r. dla Egis.

3.6. W tym miejscu, w ocenie Odwołującego, zauważania wymaga, że prawidłowa i pełna nazwa postępowania (zadania), na które powołuje się w wykazie osób Egis brzmi Zaprojektowanie / wykonanie robót budowlanych dl LCS Łuków - stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzec Podlaski (pełny zakres robót) oraz odcinki szlakowe (tylko systemy sterowania ruchem kolejowym i telekomunikacja) w ramach projektu POIiŚ 7.1-9.1 „Modernizacja Unii kolejowej B 20/CE 20 na odcinku Siedlce – Terespol Etap II” a nie jak wskazano w wykazie osób „Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - Stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzec Podlaski w ramach projektu POIiŚ 7.1-9.1 „Modernizacja Unii kolejowej E2Q/CE20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II”.

Dowód:

- IdW dla Zadania LCS Łuków (załącznik nr 11).

3.7. W ocenie Odwołującego, Egis nie wykazał, aby p. D. K. spełniał wymagania postawione wobec Koordynatora projektu.

3.8. Przede wszystkim zespół projektowy, którym kierował p. K. nie wykonał w ciągu ostatnich 5 lat dwóch opracowań dokumentacji projektowej szczegółowo określonej w pkt 8,5.2a poz. 1 IdW. Informacja podana przez Egis w tym zakresie jest nieprawdziwa.

3.9. Dokumentacja projektowa, którą wykonał Egis wykonywana była w ramach jednego zamówienia (Zadanie LCS Łuków) i jednej umowy (zawartej przez PKP PLK S.A. i konsorcjum PRI Polaqua S.A. (później sp. z o.o.), Dragados S.A., Vias Y Construcciones S.A., Electen S.A.), wykonywanej przez te same podmioty w tym samym czasie. To funkcjonalne połączenie świadczy o tym, że niedopuszczalny był podział tego jednego zadania w swej istocie na dwa odrębne jak to uczynił Egis.

3.10. Dodatkowo jak wynika z opisu przedmiotu zamówienia dla Zadania LCS Łuków (por. pkt 2.1 opz dla tego zadania, pkt 2.8.1 Opz) Zamawiający nie traktował poszczególnych projektów budowlanych jako wyodrębnionych elementów, którym można przypisać jakąś samodzielność, pozwalającą na ich traktowanie jako odrębne opracowania.

Dowód:

- pfu (tom III siwz) dla Zadania LCS Łuków (załącznik nr 12).

3.11. Jak wskazał Odwołujący dokumentacja projektowa wykonana w ramach Zadania LCS Łuków miała służyć wykonaniu jednej inwestycji i jednej robocie budowlanej.

3.12. Przyjęty przez Egis podział jednego zadania na dwie odrębne części (czyli przygotowanie dwóch odrębnych opracowań) nie znajduje żadnego uzasadnienia w oparciu o opz dla Zadania LCS Łuków. Jest to sztuczny podział mający jedynie na celu pozorne spełnienie wymogu Zamawiającego wykonania dwóch opracowań,

3.13. Tym samym, w ocenie Odwołującego, uznać należy, że wykonano jedno opracowanie, dotyczące kilku szlaków i czterech stacji (Siedlce, Dziewule, Łuków i Międzyrzec Podlaski),

3.14. Z pewnością jedno opracowanie dotyczące trzech szlaków i czterech stacji kolejowych nie spełnia wymogu dwóch opracowań, z których każde ma dotyczyć co najmniej jednego szlaku i co najmniej dwóch stacji kolejowych,

3.15. W ocenie Odwołującego czym innym jest zdobyć doświadczenie przy sporządzaniu dwóch odrębnie i samodzielnie traktowanych opracowań, a czym innym przy sporządzaniu jednego.

3.16. Jak wskazał Odwołujący gdyby Zamawiający chciał uzależnić spełnienie warunku jedynie od ilości stacji kolejowych to warunek ten brzmiałby inaczej, np. zespół projektowy wykonał opracowanie lub opracowania które razem dotyczyły czterech [4] stacji kolejowych, Podczas gdy w niniejszym postępowaniu położono nacisk na co najmniej dwa opracowania, a każde nich musi spełniać wymagania opisane w pkt 8, 5, 2a poz. 1 IdW (tj. dotyczyć co najmniej 1 szlaku i 2 stacji).

3.17. Tymczasem, na co wskazał Odwołujący, Egis sztucznie wyodrębnił sobie dwa opracowania, do jednego zaliczając bliżej nieokreślony szlak kolejowy i dwie stacje (Siedlce i Dziewule), a do drugiego znów nieokreślony szlak kolejowy i dwie inne stacje (Łuków i Międzyrzec Podlaski).

3.18. Zdaniem Odwołującego w tym miejscu należy zauważyć, że jedyne co mogłoby sugerować możliwość odrębnego traktowania projektów to rozbieżność cen ofertowej zgodnie z pkt 2 tomu IV pt. rozbieżność cen ofertowej siwz dla Zadania LCS Łuków. Tabela nr 1 w poz. 3 na potrzeby rozliczeń (ale tylko na potrzeby rozliczeń) wyróżnia:

- poz. 3,1 Stacja Siedlce,
- poz. 3,2 odcinek Siedlce - Łuków,
- poz. 3.3 Stacja Łuków,
- poz. 3.4 odcinek Łuków - Międzyrzec Podlaski,
- poz. 3.5 stacja Międzyrzec Podlaski,
- poz. 3.6 odcinek Międzyrzec Podlaski - Białe Podlaska.

Dowód:

- tom IV siwz - rozbieżność cen ofertowej dla Zadania LCS Łuków (załącznik nr 13).

3.19. Jak zostało wskazane w dalszej części uzasadnienia odwołania w takim jednak przypadku (takiego dzielenia) wówczas owe prace projektowe należałoby podzielić na sześć odrębnych opracowań (trzy dotyczące stacji i trzy dotyczące szlaków na ww. odcinkach). Jak wskazał Odwołujący oczywiście taki podział też nie wypełnia wymogów Zamawiającego

wykonania dwóch opracowań, z których każde dotyczyłoby co najmniej jednego (1) szlaku i dwóch [2] stacji kolejowych.

3.20. W konsekwencji jakiego podziału by nie przyjąć nie został spełniony wymóg wykonania dwóch [2] opracowań, z których każde obejmują co najmniej jeden [1] szlak i co najmniej dwie [2] stacje kolejowe. W pierwszym bowiem przypadku mamy do czynienia z jednym opracowaniem obejmującym trzy odcinki (czyli kilka szlaków) i cztery stacje (wliczając w to stacje Dziewule), a w drugim z sześcioma odrębnymi opracowaniami.

3.21. Zdaniem Odwołującego z powyższego wynika Egis w sposób całkowicie dowolny i niczym nieuzasadniony celowo dokonał sztucznego podziału w celu pozornego spełnienia warunku wykonania dwóch opracowań. Nie wiadomo też na jakich zasadach ten podział został w taki sposób dokonany.

3.22. Zdaniem Odwołującego zauważenia wymaga to, że każdy z wykonawców ubiegających się o to zamówienie związany jest treścią siwz, albowiem powyższe postanowienie nie zostało zaskarżone. Tym samym Egis gdyby uważał, że ten warunek jest np. nadmierny bo nie uwzględnia wykonania np. jednego opracowania dla np. co najmniej czterech stacji kolejowych, albo czterech odrębnych opracowań każde dla jednej stacji powinien był złożyć odwołanie. Skoro tego nie uczynił jest tym warunkiem związany.

3.23. Jak wynika z cytowanej wyżej treści pkt 8.5.2.a poz. 1 IdW dokumentacja projektowa ma być sporządzona (dotyczyć) dla budowy lub przebudowy obejmującej w swym zakresie łącznie (w zakresie branż) co najmniej jeden [1] szlak i dwie [2] stacje kolejowe. Podkreślenie w zakresie branż jednoznacznie świadczy o tym, że te branże powinny odnosić się zarówno do szlaku jak i każdej stacji kolejowej.

3.24. Tymczasem, w ocenie Odwołującego, w Zadaniu LCS Łuków (zarówno w odniesieniu do jego pierwszej jak drugiej części w wykazie osób) w odniesieniu do szlaków kolejowych wykonywano prace projektowe tylko dla branży srk i telekomunikacyjnej. Nie wykonano w odniesieniu do szlaków kolejowych projektów branż torowej/ mostowej i sieci trakcyjnych.

3.25. Zdaniem Odwołującego dobitnie świadczy choćby o tym pełna nazwa postępowania, na które powołuje się Egis tj. Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzec Podlaski (pełny zakres robót) oraz odcinki szlakowe (tylko systemy sterowania ruchem kolejowym i telekomunikacja) w ramach projektu POIiŚ 7.1-9.1 „Modernizacja Unii kolejowej E 20/CE 20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap 11”. Potwierdza to także pkt 2.1 IdW dla Zadania LCS Łuków, jak i treść pfu dla tego zadania.

3.26. Ponadto w odniesieniu do stacji Dziewule wykonano bardzo ograniczone prace (a wcześniej projekt w tym zakresie) i tylko w branży srk (por. tabela nr 9 tom IV siwz dla Zadania LCS Łuków poz. 3 i 30). Prace te były na tyle ograniczone, że stacja ta w ogóle nie została wyodrębniona w OPZ dla przedmiotowego zadania jako objęty robotami budowlanymi obiekt wymagający osobnego pozwolenia na budowę i realizowana jest w ramach robót

budowlanych dla odcinka Siedlce - Łuków. W ocenie Odwołującego bierze się to z faktu, że prace dotyczące tej stacji w pozostałych branżach zostały zrealizowane przez innego wykonawcę w ramach innego postępowania, którego realizacja przypadła znacznie wcześniej niż realizacja zadania wskazanego przez Egis, to Jest zadania Modernizacja linii kolejowej E20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II (LOT A).

Dowód:

- tom IV siwz - rozbiecie ceny ofertowej dla Zadania LCS Łuków (załącznik nr 13), przy czym w dalszej części odwołania Odwołujący kwestionuje co do zasady prawidłowość uwzględnienia stacji Dziewule.

3.27. W ocenie Odwołującego dodatkowo nie został spełniony wymóg, aby obie stacje kolejowe obejmowały po co najmniej dwa [2] tory główne dodatkowe.

3.28. W pierwszej kolejności wskazać należy, że na stacjach występują trojakiemu rodzaju tory;

- tory główne zasadnicze - to tory na stacji, po którym odbywają się jazdy pociągowe i są przedłużeniem torów szlakowych,

- tory główne dodatkowe - to tory na stacji, po którym odbywają się jazdy pociągowe i są przedłużeniem torów szlakowych (takich torów wymagał Zamawiający w IDW),

- tory boczne - to tory na stacji, po których w normalnej sytuacji nie odbywają się jazdy pociągowe, a w zależności od pełnionych funkcji tory boczne mogą być: manewrowe, rozrządowe, ładunkowe, postojowe, magazynowe i inne.

3.29. Tymczasem na stacji Dziewule występują dwa tory główne zasadnicze (czyli będące przedłużeniem torów szlakowych) i tylko jeden nie ma żadnego toru głównego dodatkowego. Dla pełnego obrazu sprawy Odwołujący wskazał, że obok stacji Dziewule jest jeszcze trzeci tor (o funkcji podobnie jak tor główny dodatkowy), ale jest on już poza stacją kolejową, więc raczej nie powinien być wliczany. Zresztą niezależnie od tego czy przyjąć, że dodatkowy tor jest jeszcze w ramach stacji (co jest raczej wątpliwe) czy poza nią i tak z pewnością nie ma tu dwóch torów bocznych.

Dowód:

- schemat stacji Dziewule (załącznik nr 14).

4. [brak spełniania wymogów siwz przez pana R. C.]

4.1. Jak podniósł Odwołujący zgodnie z postanowieniami siwz (por. pkt 8.5.2a poz. 2 IdW) Zamawiający żądał od wykonawców wykazania dysponowaniem Generalnym projektantem o następujących kwalifikacjach:

Doświadczenie w kierowaniu zespołem projektowym lub zespołami projektowymi, które w okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, wykonały co najmniej dwa [2] opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej (każda obejmująca co najmniej projekt budowlany), w zakresie minimum czterech [4] branż (wymagane branże: torowa, mostowa, urządzenia srk, sieci trakcyjnej dla budowy lub przebudowy, które obejmowały w swym zakresie łącznie (w zakresie branż) co najmniej jeden [1] szlak (w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów) i dwie [2] stacje kolejowe [obejmujące przynajmniej [2] tory główne dodatkowe i 30 rozjazdów (w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów)) położone (szlak i stacje) na zelektryfikowanej Unii kolejowej, w oparciu o które to dokumentacje projektowe uzyskano ostateczne decyzje o pozwoleniu na budowę, Każda z ww. dwóch wielobranżowych dokumentacji projektowych musi spełniać wymagania opisane powyżej.

4.2. Zdaniem Odwołującego prawidłowa interpretacja ww. postanowienia prowadzi do wniosku, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Generalnego projektanta musi kumulatywnie spełniać następujące warunki;

po pierwsze, musi posiadać Poświadczenie w kierowaniu zespołem projektowym lub zespołami projektowymi, które w okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, wykonały co najmniej dwa [2] opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej,

po drugie, każda z tych dwóch dokumentacji projektowych musi obejmować co najmniej projekt budowlany, w zakresie minimum czterech [4] branż (wymagane branże; torowa, mostowa, urządzenia srk, sieci trakcyjnej),

po trzecie, powyższe dokumentacje projektowe (każda) ma być sporządzona (dotyczyć) dla budowy lub przebudowy obejmującej w swym zakresie łącznie (w zakresie branż) co najmniej jeden [1] szlak (w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów) i dwie [2] stacje kolejowe,

po czwarte, każda z tych stacji kolejowych powinna obejmować przynajmniej [2] tory główne dodatkowe i 30 rozjazdów (w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów),

po piąte, zarówno szlak jak i stacje kolejowe powinny być położone na zelektryfikowanej Unii kolejową),

po szóste, w oparciu o te dwie dokumentacje projektowe uzyskano ostateczne decyzje o pozwoleniu na budowę,

4.3. Egis jako Głównego projektanta, spełniającego ww. wymogi wyznaczył p. R. C. . Jednocześnie w wykazie osób złożonym przy piśmie z dnia 09.02.2017 r. opisując doświadczenie ww. osoby wskazała (jako pozycję nr 2 dla tej osoby), że :

p. C. kierował zespołem projektowym, który w ciągu ostatnich 5 lat wykonał m.in. następujące opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej obejmującej projekt budowlany i

wykonawczy opracowanie to dotyczyło branży torowej, mostowej, urządzenia srk, sieci trakcyjne,

- opracowanie to wykonane zostało dla zadania; Budowa połączenia kolejowego MPL Kraków - Balice z Krakowem do Kraków Główny - Kraków Mydlniki - Balice (zwane dalej „Zadanie Budowa MPL Kraków”),

- projekt ten obejmował przebudowę układu torowego i podtorza na odcinku Kraków Główny - Kraków Mydlniki wraz ze stacją Kraków Główny Osobowy, stacją Kraków Gł. Towarowy, stacją Kraków Mydlniki dla zelektryfikowanej, dwutorowej linii kolejowej,

- w oparciu o w/w dokumentację uzyskano pozwolenie na budowę,

- projekt obejmował zakresem łącznie co najmniej 1 szlak o długości 5 km (w zakresie przebudowy nawierzchni, podtorza i odwodnienia torów) i 2 stacje kolejowe obejmujące przynajmniej 2 tory główne dodatkowe i 30 rozjazdów (w zakresie przebudowy nawierzchni, podtorza / odwodnienia torów),

4.4. W ocenie Odwołującego Egis nie wykazał, aby p. R. C. spełniał wymagania postawione wobec Generalnego projektanta.

4.5. W pierwszej kolejności Odwołujący wskazał, że podobnie jak w przypadku zakwestionowanego powyżej zadania LCS Łuków, Egis wprowadził Zamawiającego w błąd już na etapie wskazywana samej nazwy zrealizowanego przez przedstawioną osobę zamówienia. Prawidłowa nazwa bowiem dla Zadania Budowa MPL Kraków brzmi: Wykonanie robót budowlanych wraz z opracowaniem projektów wykonawczych dla Projektu POIiŚ 7.1-21 pn. „Budowa połączenia kolejowego MPL „Kraków- Balice” z Krakowem, odcinek Kraków Główny - Mydlniki – Balice” wraz z nadzorem autorskim (podkreślenie Odwołującego).

Dowód:

ogłoszenie o zamówieniu dla Zadania Budowa MPL Kraków (załącznik nr 15),

4.6. Z samego tytułu tego zadania wynika, zdaniem Odwołującego, że nie obejmowało ono opracowanie dokumentacji projektowej w stadium projektu budowlanego jak wymagał Zamawiający w przedmiotowym zamówieniu, a jedynie projekt wykonawczy i realizację robót budowlanych.

4.7. Opracowanie projektu budowlanego dla tego zadania zrealizowane zostało w ramach innego zamówienia publicznego, tj.: Wykonanie dokumentacji przedprojektowej i projektowej dla zadania; „Budowa połączenia kolejowego MPL „Kraków – Balice” z Krakowem, odcinek Kraków Główny - Mydlniki - Balice (dalej jako „Zadanie Projektowanie MPL Kraków”).

Dowód:

dokumentacja przetargowa (IDW i OPZ) dla Zadania Projektowanie MPL Kraków (załącznik nr 16),

4.8. Co więcej, w ocenie Odwołującego, lektura tej dokumentacji wskazuje, że etapem 21 dla tego zadania było uzyskanie pozwoleń na budowę (por. s. 5 IdW, s, 51 opz).

4.9. Tak więc, zdaniem Odwołującego, p. C. nie mógł kierować zespołem, który zrealizował dokumentację projektową obejmującą przynajmniej projekt budowlany oraz uzyskać na jej podstawie ostateczne pozwolenia na budowę, ponieważ zostały one zrealizowane przez zupełnie innego wykonawcę w ramach innego zamówienia. Okoliczność ta znajduje potwierdzenie nie tylko w treści dokumentacji przetargowych dla obu zadań, ale również wynika z treści decyzji administracyjnych dla robót budowlanych zrealizowanych dla tej inwestycji. Otóż dla inwestycji tej wydane zostały 2 osobne pozwolenia na użytkowanie w zakresie obejmującym układy torowe;

Decyzja nr 926/2015 z dnia 14.09.2015 r.

Decyzja nr 927/2015 z dnia 14.09.2015 r.

Dowód:

Decyzja nr 926/2015 z dnia 14.09.2015 r. (załącznik nr 17),

Decyzja nr 927/2015 z dnia 14.09.2015 r. (załącznik nr 18),

4.10. Jak podniósł Odwołujący decyzje te w treści swej powołują się na dwie decyzje o pozwoleniu na budowę wydane w sprawie tej inwestycji, tj.:

I/B/2014 z dnia 10.01.2014 r.

49/B/2013 z dnia 26.11.2013 r.

4.11. W ocenie Odwołującego nie ma zatem fizycznej możliwości aby dokumentacje projektowe wykonane przez zespół pod kierownictwem p. C. stanowiły podstawę wydania pozwolenia na budowę o sygnaturze 49/8/2013, ponieważ wydane zostało ono jeszcze przed rozpoczęciem prac tego zespołu. Prawdopodobnym też w stopniu granicznym z pewnością jest to, że również dla decyzji o sygnaturze 1/8/2014 to nie opracowania wskazywane przez p. C. stanowiły podstawą wydania pozwolenia na budowę, ponieważ organy administracyjne mają miesiąc na wydanie decyzji administracyjnej, a w sprawach szczególnie skomplikowanych, do których co do zasady zalicza się przebudowa tak złożonego układu komunikacyjnego jak krakowski węzeł kolejowy, dwa miesiące, podczas gdy p. C. zgodnie z deklaracją Egis rozpoczął prace bliżej nieokreślonego dnia w grudniu 2013 r., a pozwolenie na budowę wydane zostało 10.01.2014 r., tak więc nawet przy założeniu, że zespół ten rozpoczął prace z gotową dokumentacją projektową, nie byłoby możliwym tak szybkie uzyskanie pozwoleń na budowę.

4.12. Tak więc zgodnie z powyższym osoba ta nie może spełniać warunków udziału w postępowaniu w zakresie opracowania projektów budowlanych w oparciu o które uzyskano

ostateczne decyzje o pozwoleniu na budowę, w szczególności w tym zakresie opracowań jakiego wymagał Zamawiający w odniesieniu do Głównego projektanta.

4.13. Jak wskazał Odwołujący ponadto, pozostając w sferze zadania MPI Balice Odwołujący podnosi, że był wykonawcą dokumentacji projektowej dla robót budowlanych sąsiadujących z robotami budowlanymi zrealizowanymi w ramach zadania MPI Balice, w ramach realizacji zamówienia publicznego p.n.: Dokumentacja projektowa na modernizację linii kolejowej B30 na odcinku Kraków Główny Towarowy - Rudzice wraz z dobudową torów Unii aglomeracyjnej na odcinku /fraków Główny « Kraków Płaszów - Kraków Bieżanów w ramach projektu POLiŚ 7.1-7A" (dalej „Zadanie Projektowanie E3G”).

Dowód:

zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty w Zadaniu Projektowanie ES0 (załącznik nr 19).

4.14. Dzięki temu Odwołujący ma dokładne informacje dotyczące zakresu prac zrealizowanych w ramach zadania wykazywanego przez p. C., ponieważ roboty te obejmowały częściowo odcinki linii kolejowych podlegających przeprojektowaniu przez Odwołującego, a częściowo ze sobą graniczyły.

4.15. Zakres dokumentacji projektowej opracowywanej przez Odwołującego w ramach ww. zadania obejmował, między innymi, przebudowę stacji Kraków Główny Osobowy oraz Kraków Główny Towarowy, a więc dokładnie tych samych stacji, które przypisane zostały jako doświadczenie p. C. .

Dowód:

OPZ dla Zadania Projektowanie E30 (str. 40 i 41) (załącznik nr 20).

4.16. Odwołujący niniejszym informuje, że dokumentacje, projektowe i roboty budowlane realizowane na ich podstawie w ramach zadania MPL Balice nie obejmowały w ogóle żadnych robót na st. Kraków Główny Osobowy, ponieważ te realizowane były przez samego Odwołującego.

4.17. Odwołujący wskazał, że na potwierdzenie powyższego należy wrócić do przywołanych wyżej pozwoleń na użytkowanie wydanych w sprawie, gdzie w decyzji 926/2D1S w zakresie linii kolejowej nr 188 w zakresie układu torowego wskazane są roboty od km 1+242 w stronę lotniska Balice. Na punkt ten na linii 118 przypada właśnie granica pomiędzy stacjami Kraków Główny Osobowy i Kraków Główny Towarowy, przy czym kilometr G dla tej linii stanowi oś stacji Kraków Główny Osobowy, a od km 1+242 ciągnie się już stacja Kraków Główny Towarowy,

4.18. Tak więc dla oceny doświadczenia zawodowego p. C. Zamawiający nie mógł w ogóle brać pod uwagę wskazanej st. Kraków Główny Osobowy. Jest to już kolejny w niniejszej sprawie przypadek wprowadzenia Zamawiającego w błąd przez Egis.

4.19. Wracając do wymagań jakie postawił Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu dla osoby Generalnego Projektanta, na które to stanowisko Egis wskazał p. C., Odwołujący podniósł, że każda ze wskazywanych dokumentacji projektowych obejmować miała „co najmniej dwie stacje kolejowe obejmujące (...) 30 rozjazdów”.

4.20. Przywołane wyżej decyzje o pozwoleniu na użytkowanie wymieniają enumeratywnie zaprojektowane i wykonane w ramach realizacji MPL Balice rozjazdy, na pierwszych stronach, pogrubionym drukiem w zakresie układu torowego. I tak decyzja 926/2015 wymienia 18 rozjazdów, natomiast Decyzja 927/2015 - 10 rozjazdów. W sumie 28 rozjazdów, czyli mniej niż wymagane przez Zamawiającego 30, a zatem również w zakresie ilości rozjazdów dokumentacja MPL Balice nie spełnia wymagań stawianych w niniejszym postępowaniu. Co więcej o ile w ogóle te rozjazdy były zaprojektowane w ramach Zadania Budowa MPL Kraków to były to jedynie projekty wykonawcze (a nie budowlane), dla których nie wydawano decyzji pozwolenia na budowę, ponieważ jak wykazano wyżej projekty budowlane 1 pozwolenia na budowę zostały wykonane przez kogoś innego w trakcie realizacji Zadania Projektowanie MPL Kraków,

4.21. Działając z ostrożności, na wypadek podniesienia przez Egis, że to nie zrealizowana dokumentacja projektowa miała obejmować 30 rozjazdów, ale jedynie taka ilość rozjazdów powinna się znajdować na przebudowywanych stacjach (co w ocenie Odwołującego nie jest zasadne), Odwołujący podnosi, że:

- jak wykazano wyżej p. C. nie uczestniczył w ogóle w opracowywaniu dokumentacji projektowej dla stacji Kraków Główny Osobowy, a zatem ilość rozjazdów na niej pozostaje bez znaczenia,
- trzecia ze wskazanych w doświadczeniu p. C. stacji, to jest Kraków Mydlniki obejmuje jedynie 25 rozjazdów.

4.22. Dodatkowo podkreślenia wymaga, że jak wynika z naprowadzonych dowodów, zespół projektowy, którym miał kierować p. C. w ramach Zadania Budowa MPL, z całą pewnością nie wykonał opracowania zgodnego ze wszystkimi wymogami zawartymi w pkt 8.5.2.a poz. 2 IdW, w tym w szczególności obejmującego wszystkie wymagane branże (torowa, mostowa, urządzenia srk, sieci trakcyjnej) oraz w Odniesieniu do szlaku wymagane zakresy (nawierzchnia, podtorze, odwodnienie torów), dla którego wydane byłoby pozwolenie na budowę.

5. [brak spełniania wymogów siwz przez pana K. K.]

5.1. Zgodnie z postanowieniami siwz (por. pkt 8.5.2.a poz. 3 IDW)

Zamawiający żądał od wykonawców wykazania dysponowaniem Koordynatorem w branży linie/ stacje i węzły kolejowe o następujących kwalifikacjach:

W okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, opracował w charakterze projektanta w danej branży co najmniej dwie [2] dokumentacje projektowe (obejmujące co najmniej projekt budowlany - każda) dla budowy lub przebudowy, co najmniej 10 km nawierzchni torowej na linii kolejowej, zelektryfikowanej zawierające w swym zakresie co najmniej dwie [2] stacje kolejowe [obejmujące przynajmniej [2] tory główne dodatkowe i 30 rozjazdów (w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów)]. Każda z ww. dwóch dokumentacji projektowych musi spełniać wymagania opisane powyżej,

5.2. Prawidłowa interpretacja ww. postanowienia prowadzi do wniosku, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Koordynatora w branży linie, stacje i węzły kolejowe musi kumulatywnie spełniać następujące warunki:

po pierwsze, W okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, opracował w charakterze projektanta w danej branży co najmniej dwie [2] dokumentacje projektowe,

po drugie, każda z tych dwóch dokumentacji projektowych musi obejmować co najmniej projekt budowlany, dla budowy lub przebudowy, co najmniej 10 km nawierzchni torowej na linii kolejowej, zelektryfikowanej, w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów,

po trzecie, powyższe dokumentacje projektowe (każda) ma zawierać w swym zakresie co najmniej dwie [2] stacje kolejowe,

po czwarte, każda z tych stacji kolejowych powinna obejmować przynajmniej [2] tory główne dodatkowe położone na zelektryfikowanej Unii kolejowej,

po piąte, każda z tych dokumentacji w odniesieniu do obu stacji kolejowych (czyli de facto czterech dla dwóch dokumentacji) powinna obejmować przynajmniej [2] tory główne dodatkowe / 30 rozjazdów.

5.3. Egis jako Koordynatora w branży linie, stacje i węzły kolejowe, spełniającego ww. wymogi Wyznaczył p. K. K. . Jednocześnie w wykazie osób złożonym przy piśmie z dnia 09.02.2017 r. opisując doświadczenie (także w zakresie Zadania LCS Łuków) ww. osoby prawie identycznie jak w odniesieniu do p. D. K., a jedyne różnice w opisie dotyczą takich kwestii jak:

- że p. K. nie tyle kierował zespołem, bo opracował w charakterze projektanta w danej branży co najmniej dwie (2) dokumentacje projektowe,
- dopisano wzmiankę o 10 km zelektryfikowanej linii kolejowej, dopisano wzmiankę o 30 rozjazdach,
- dopisano wzmiankę o zakresie przebudowy tj. nawierzchni, podtorza i odwodnienia torów.

5.4. W ocenie odwołującego Egis nie wykazał, aby p. K. K. spełniał wymagania postawione wobec Projektanta w branży linie, stacje i węzły kolejowe. Co więcej podane przez Egis informacje są w sposób oczywisty wręcz nieprawdziwe,

5.5. Przede wszystkim, jak wskazał Odwołujący, w przypadku tej osoby nie można mówić o wykonaniu co najmniej dwóch [2] dokumentacji projektowych obejmującej swym zakresem szczegółowo opisane wymagania w pkt 8.5.2a poz. 3 Idw w tym zakresie odwołujący powołuje się na swą argumentację zawartą w pkt 4.5 - 4.22 powyżej,

5.6. Dodatkowo wykazana przez Egis w odniesieniu do tej osoby stacja Dziewule jak wskazano wyżej w ogóle nie była objęta zakresem projektowym branży torowej, co wprost wynika z tytułu samego zamówienia (w pełnej wersji wskazanej przez Odwołującego w pkt 3.6). Stacja ta nie posiada również dwóch torów głównych dodatkowych (por. argumentację zawartą w pkt 3.27 - 3.29 powyżej).

5.7. Ponadto stacja Międzyrzec Podlaski nie posiada 30 rozjazdów, a jedynie 23.

Dowód:

schemat stacji Międzyrzec Podlaski (załącznik nr 14).

5.8. Wreszcie wbrew twierdzeniom Egis dokumentacja projektowa nie dotyczyła co najmniej 20 km (2x10 km) nawierzchni torowej na linii kolejowej, zelektryfikowanej, w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów. W Zadaniu LCS Łuków te elementy {nawierzchnia, podtorze, odwodnienie torów) dotyczyły tylko i wyłącznie tej części linii kolejowej, która była zlokalizowana na trzech stacjach kolejowych tj. Siedlce, Łuków i Międzyrzec Podlaski, podczas gdy dokumentacja dotycząca pozostałej części linii kolejowej (odcinków szlakowych oraz stacji Dziewule) obejmowała jedynie branżę srk i telekomunikacyjną (a nie nawierzchni, podtorze i odwodnienia torów). Nawierzchnia torowa na tych trzech ww. stacjach (raczej stosunkowo niewielkich) z pewnością nie daje 20 km, wbrew temu co podał Egis, Co do zakresu prac w ramach Zadania LCS Łuków por. argumentację zawartą w pkt 3.8 - 3.29 powyżej.

6. brak spełniania wymogów siwz przez pana P. K.

6.1. Zgodnie z postanowieniami siwz (por. pkt 8.5,2s poz. 4 IdW) Zamawiający żądał od wykonawców wykazania dysponowaniem Koordynatorem w branży sieci trakcyjne i zasilania o następujących kwalifikacjach:

W okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, opracował w charakterze projektanta w zakresie kolejowej sieci trakcyjnej co najmniej dwie [2] dokumentacje projektowe (obejmujące co najmniej projekt budowlany - każda) dla budowy lub przebudowy zasilania i sieci trakcyjnej wraz z konstrukcjami wsporczymi na

zelektryfikowanych Uniach kolejowych zawierające w swym zakresie co najmniej jeden [1] szlak i dwie [2] stacje kolejowe obejmujące co najmniej 5 km sieci trakcyjnej. Każda z ww. dwóch dokumentacji projektowych musi spełniać wymagania opisane powyżej,

6.2. Prawidłowa interpretacja ww. postanowienia prowadzi do wniosku, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Koordynatora w branży sieci trakcyjne i zasilania musi kumulatywnie spełniać następujące warunki:

po pierwsze, W okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, opracował w charakterze projektanta w zakresie kolejowej sieci trakcyjnej co najmniej dwie [2] dokumentacje projektowe,

po drugie, każda z tych dwóch dokumentacji projektowych musi obejmować co najmniej projekt budowlany dla budowy lub przebudowy zasilania i sieci trakcyjnej wraz z konstrukcjami wsporczymi na zelektryfikowanych Uniach kolejowych o długości sieci trakcyjnej co najmniej 5 km,

po trzecie, powyższe dokumentacje projektowe (każda) ma zawierać w swym zakresie co najmniej jeden [1] szlak / dwie [2] stacje kolejowe.

6.3. Egis jako Koordynatora w branży sieci trakcyjne i zasilania, spełniającego ww. wymogi wyznaczył p. P. K. . Jednocześnie w wykazie osób złożonym przy piśmie z dnia 09.02.2017 r. opisując doświadczenie (także w zakresie Zadania LCS Łuków) ww. osoby prawie identycznie jak w odniesieniu do p. D. K., a jedyne różnice w opisie dotyczą takich kwestii jak:

6.4. że p. K. nie tyle kierował zespołem, co opracował w charakterze projektanta w danej branży co najmniej dwie [2] dokumentacje projektowe,

6.5. wskazano, że dokumentacja projektowa dotyczyła przebudowy zasilania i kolejowej sieci trakcyjnej o długości 5 km.

6.6. W ocenie Odwołującego Egis nie wykazał, aby p. P. K. spełniał wymagania postawione wobec Koordynatora w branży sieci trakcyjne i zasilania. Co więcej podane przez Egis informacje są w sposób oczywisty wręcz nieprawdziwe.

6.7. Przede wszystkim w przypadku tej osoby nie można mówić o wykonaniu co najmniej dwóch [2] dokumentacji projektowych obejmującej swym zakresem szczegółowo opisane wymagania w pkt 8.5.2a poz. 4 IdW. W tym zakresie Odwołujący powołuje się na swą argumentację zawartą w pkt 3.8 – 3.22 powyżej,

6.8. Wreszcie wbrew twierdzeniom Egis dokumentacja projektowa nie dotyczyła co najmniej 10 km (2x5 km) sieci trakcyjnej. Jak już wskazano wcześniej w Zadaniu LCS Łuków wymagane elementy (czyli sieci trakcyjne i zasilani) dotyczyły tylko i wyłącznie tej części linii kolejowej, która była zlokalizowana na trzech stacjach kolejowych tj. Siedlce, Łuków i Międzyrzec Podlaski, podczas gdy dokumentacja dotycząca pozostałej części linii kolejowej (odcinków szlakowych oraz pozostałych stacji, w tym stacji Dziewule) obejmowała jedynie branżę srk i telekomunikacyjną (a nie branżę sieci trakcyjne i zasilanie). Suma sieci trakcyjnej

na ww. trzech stacjach w żaden sposób nie daje 10 km (czyli dwa razy po 5 km). Co do zakresu prac w ramach Zadania LCS Łuków por. argumentację zawartą w pkt 3.8 - 3.29 powyżej,

7. wprowadzenie Zamawiającego w błąd - przesłanki wykluczenia

7.1. Odnosząc się do złożonego przez wykonawcę Egis wykazu osób, Odwołujący wskazuje, co następuje.

7.2. Zgodnie z dyspozycją art. 24 ust. 1 pkt 17 Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawi informacje wprowadzające w błąd zamawiającego mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia,

7.3. W przypadku przesłanki z art. 24 ust. 1 pkt 17 PZP, nie ma już potrzeby wykazywania przez zamawiającego zamiaru wykonawcy. Dla zastosowania tego przepisu wystarczy bowiem jego wina nieumyślna. Zgodnie z przytoczonym przepisem, zamawiający wyklucza wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności (kiedy jest świadomy, że może podawać informacje nieprawdziwe, ale bezpodstawnie sądzi, że do tego jednak nie dojdzie) lub niedbalstwa (podaje nieprawdziwe informacje nawet nie zdając sobie z tego sprawy) przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia (tak: Hanna Gajewska-Kraczkowska [w:] Zamówienia publiczne: fakultatywne przesłanki wykluczenia, Rzeczpospolita, 15 listopada),

7.4. Nawet więc błąd nieświadomy, wywołany z przyczyn niezależnych od wykonawcy stanowi podstawą do wykluczenia tego wykonawcy z postępowania, pod warunkiem, że błąd ten może mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego.

7.5. Złożenie nieprawidłowego wykazu osób z całą pewnością było działaniem lekkomyślnym lub niedbalnym. Oceny, czy zachowanie to miało znamiona lekkomyślności/ niedbalstwa, należy dokonywać w odniesieniu do dyspozycji art. 355 § 2 kc., tj. zawodowej staranności Egis.

7.6. Uważa się, że profesjonalizm dłużnika powinien przejawiać się w dwóch podstawowych cechach jego zachowania: postępowaniu zgodnym z regułami fachowej wiedzy oraz sumienności. Wzorzec należytej staranności musi uwzględnić zwiększone oczekiwania co do zawodowych kwalifikacji dłużnika-specjalisty, co do jego wiedzy i praktycznych umiejętności skorzystania z niej (por. wyrok 5N z dnia 22 września 2005 r., IV CK 100/05, LEX nr 187120).

7.7. Należyta staranność dłużnika określana przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej przez niego działalności gospodarczej uzasadnia zwiększone oczekiwania co

do umiejętności, wiedzy, skrupulatności i rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania* Obejmuje także znajomość obowiązującego prawa oraz następstw z niego wynikających w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 8 marca 2006 r. I ACa 1018/05).

7.8. Wzorzec należytej staranności ujęty w art. 355 § 2 kc. oznacza, że staranność wymagana w stosunkach danego rodzaju będzie musiała być uwzględniana w odniesieniu do wiedzy, doświadczenia i umiejętności praktycznych, jakie wymagane są od przedsiębiorcy podejmującego się określonej działalności. Wysoki stopień staranności wymaganej od dłużnika wynika bezpośrednio z faktu, że oczekiwania osoby zawierającej z nim umowę zazwyczaj są wyższe niż w stosunku do osoby, która nie prowadzi danej działalności zawodowo. Ustawodawca zakłada więc, że osoba ta nie tylko ma większą wiedzę / doświadczenie niż osoba nieprowadząca takiej działalności, ale jest od niej rzetelniejsza i ma większą zdolność przewidywania (wyrok SA w Łodzi z dnia 06.10.2016 r. (sygn. akt I ACa 246/16)).

7.9. Złożenie nieprawidłowego wykazu z całą pewnością było też działaniem mogącym mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego. Wskutek złożenia wykazu osób w zaprezentowany przez Egis sposób, wykonawca ten został „zakwalifikowany” do udziału w postępowaniu, a w konsekwencji, jego oferta została uznana za najkorzystniejszą, Tym samym, złożenie wykazu miało bezpośredni wpływ na wynik postępowania.

podstawy do wykluczenia Egis

7.10. Mając na uwadze przywołane wyżej orzeczenia, uznać należy, że Zamawiający winien był wykluczyć Egis z postępowania, z uwagi na działanie niedbałe/ lekkomyślne, które mogło wprowadzić Zamawiającego w błąd i wpłynąć na wynik Postępowania.

7.11. Bez wątplenia bowiem świadome posłużenie się wykazem osób, które nie spełniają warunków udziału w Postępowaniu miało charakter celowy, a wykonawca Egis świadomie dążył do wprowadzenia Zamawiającego w błąd. Nie ma też wątpliwości, że działanie takie miało wpływ na wynik postępowania, Brak dysponowania odpowiednimi osobami powodowałby, iż wykonawca Egis nie spełniałby warunków udziału w postępowaniu.

7.12. Egis nie może zasłaniać się faktem, że nie miał świadomości co do nie spełniania przez wskazane przez niego osoby wymogów siwz. Większość tych osób nabyła bowiem doświadczenie przy inwestycjach realizowanych przez Egis. Egis załączył też referencje z tych inwestycji w niniejszym Postępowaniu, Tym samym, Egis miał pełną świadomość, że inwestycje te różniły się w sposób znaczący od wymagań Zamawiającego, a pomimo tego w taki sposób opisał inwestycje, by Zamawiający miał wrażenie, że inwestycje te odpowiadają jego wymaganiom.

7.13. Wykonawca, w celu zmanipulowania przekazywaną Zamawiającemu dokumentacją, zmienił nazwę postępowania powołanego dla wykazania doświadczenia większości swoich pracowników. Zauważania wymaga bowiem, że prawidłowa i pełna nazwa postępowania (zadania), na które powołuje się w wykazie osób Egis brzmi Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzec Podlaski (pełny zakres robót) oraz odcinki szlakowe (tylko systemy sterowania ruchem kolejowym i telekomunikacja) w ramach projektu POIiŚ 7.1- 9.1 „Modernizacja linii kolejowej E 20/CE 20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II” a nie jak wskazano w wykazie osób „Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - Stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzec Podlaski w ramach projektu POIiŚ 7.1 - 9,1 „Modernizacja Unii kolejowej E20/CE20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II* Nie można uznać, że zmiana nazwy postępowania została dokonana w sposób przypadkowy, poprzez wyłączenie akurat fragmentu sugerującego, że wykonane prace nie spełniają wymagań Zamawiającego.

7.14. Analogicznie jak opisano powyżej w punkcie 7.13, Egis zmienił również nazwę zamówienia realizowanego przez P. R. C. wskazywanego na stanowisko Generalnego Projektanta, Osobie tej wskazano doświadczenie w realizacji zadania „Budowa Połączenia kolejowego MPL „Kraków - Balice” z Krakowem ode. Kraków Główny - Kraków Mydlniki - Balice” podczas gdy w rzeczywistości nazwa tego zamówienia brzmi „Wykonanie robót budowlanych wraz z opracowaniem projektów wykonawczych dla Projektu POIIS 7,1-21 pn. „Budowa połączenia kolejowego MPL „Kraków-Balice” z Krakowem, odcinek Kraków Główny - Mydlniki - Balice” wraz z nadzorem autorskim”. Również w tym przypadku różnica pomiędzy nazwą zadania wskazaną w ofercie, a nazwą rzeczywistą dotyczy przede wszystkim tej części, która jednoznacznie wskazuje na to, iż zadanie to nie może być wskazywane na potwierdzenie spełniania warunków uczestnictwa w niniejszym postępowaniu, ponieważ wskazuje na realizację projektów wykonawczych, a nie projektów budowlanych jak wymagał Zamawiający,

7.15. Dodatkowo, Egis w sposób nieuprawniony utajnił wykaz osób (co zostało potwierdzone w wyroku KIO o sygn. akt 385/17). Działanie to było nakierowane na utrudnienie pozostałym wykonawcom zakwestionowania przedstawionego przez Egis dokumentu. Potwierdza to, że działanie tego wykonawcy było działaniem celowym,

7.16. Co więcej, Egis sam wielokrotnie podkreślał, że jest profesjonalistą z wieloletnim doświadczeniem. Jak wskazał Egis w odwołaniu.

Zamawiający i Odwołujący wielokrotnie współpracowali ze sobą. Zamawiający wie/ że Odwołujący to podmiot z dużym doświadczeniem, który zapewnia prawidłową realizację przedmiotu zamówienia, w dodatku odznaczający się profesjonalizmem i sprawnością w kwestiach biznesowych. Podobne argumenty Egis przywołał także w odpowiedzi na skargę na wyrok KIO złożoną przez Odwołującego, Powyższe potwierdza, że Egis doskonale zna

pojęcia używane w wymaganiach Zamawiającego (typu szlak, stacja, rozjazd ftp.). Tym bardziej więc nie może być mowy o przypadkowości i dochowaniu należytej staranności w tym zakresie,

7.17. Zdaniem KIO „Istotą przesłanki wykluczenia wskazanej wart. 24 ust. 2 pkt 3 pzp [obecnie - art. 24 ust. 1 pkt 16 pzp - przyp. autora] jest zapewnienie należytego wykonania zamówienia w przyszłości oraz ochrona uczciwej konkurencji. Wykonawcy, którzy nie spełniają wymagań zamawiającego i są winni wprowadzeniu go w błąd, co do posiadania oczekiwanej} zdolności podmiotowej lub przedmiotu oferty, są eliminowani z postępowania o udzielenie zamówienia z pominięciem trybu art. 26 ust 3 pzp.” (tak KIO w wyroku z dnia 27.10,2014 r, KIO 2106/14).

krzyżowania się dwóch podstaw do wykluczenia

7.18. Odwołujący wskazuje w tym miejscu, że w jego ocenie, niezależnie od wykluczenia Egfs z Postępowania na podst. art, 24 ust. 1 pkt 17 Pzp, zachodzą też w niniejszej sprawie przesłanki, do wykluczenia tego wykonawcy na podst. art. 24 ust. 1 pkt 16 Pzp,

7.19. Zgodnie z dyspozycją art. 24 ust. i pkt 16 Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu łąb obiektywne i niedyskryminacyjne kryteria, zwane dalej "kryteriami selekcji", lub który zataił te informacje łąb nie jest w stanie przedstawić wymaganych dokumentów.

7.20. Do wykluczenia wykonawcy konieczne jest więc w tym przypadku kumulatywne spełnienie następujących przesłanek:

7.20.1. wykonawca działał w sposób zamierzony lub w warunkach rażącego niedbalstwa,

7.20.2. wskutek tego zachowania Zamawiający został wprowadzony w błąd,

7.20.3. błąd dotyczy informacji co do istnienia podstaw wykluczenia wykonawcy, spełniania warunków udziału w postępowaniu łąb kryteriów selekcji.

7.21. Jak wykazano powyżej, osoby wskazane przez Egis nie posiadają wymaganego przez siwz doświadczenia. Jednakże wykaz osób załączony przez Egis został wypełniony w taki sposób, by sprawić wrażenie, że Egis spełnia wymogi podmiotowe w Postępowaniu.

7.22. Z całą pewnością zostały spełnione przesłanki z pkt 7.20.2. oraz 7.20.3. powyżej. Zamawiający został wprowadzony w błąd, bowiem wbrew stanowi faktycznemu przyjął, że Egis nie podlega wykluczeniu. Jest to błąd co do spełniania przez Egis warunków udziału w Postępowaniu.

7.23. Należy zastanowić się, w jakich sytuacjach złożenie wykazu osób niespełniającego wymogów siwz należy uznać za działanie w sposób zamierzony lub w warunkach rażącego niedbalstwa.

rażąca niedbałość wykonawcy

7.24. Jak wskazał Odwołujący w nauce prawa cywilnego przyjmuje się, w ślad za konstrukcją prawa karnego, że w wypadku winy umyślnej (zamierzonego działania) sprawca chce wyrządzić drugiemu szkodę lub naruszyć ciężący na nim obowiązek albo przewidując możliwość takiego zachowania, co najmniej świadomie godzi się na powstanie takiego skutku.

7.25. Rażące niedbalstwo to z kolei postać winy nieumyślnej, z którą mamy do czynienia w sytuacji, gdy dojdzie do znacznego odchylenia od wzorca należytej staranności, a w konsekwencji stopień naganności postępowania dłużnika będzie szczególnie wysoki, gdyż drastycznie i poważnie odbiega od modelu należytego zachowania się dłużnika (zob. Z. Radwański „Zobowiązania”, s. 268).

7.26. Warto w tym miejscu przywołać wyrok SN z 10.03.2004 r., (IV CK 151/03) Przez rażące niedbalstwo rozumie się natomiast niezachowanie minimalnych (elementarnych) zasad prawidłowego zachowania się w danej sytuacji. O przypisaniu pewnej osobie winy w tej postaci decyduje więc zachowanie się przez nią w określonej sytuacji w sposób odbiegający od miernika staranności/ minimalnej. (...) Za miernik należytej staranności uznaje się więc miernik obiektywny, odnoszący się do każdego, kto znajdzie się w określonej sytuacji, formułowany zatem np. dla profesjonalnego wykonawcy inwestycji budowlanych, lekarza określonej specjalności, nauczyciela wychowania fizycznego, kierowcy samochodowego, na podstawie takich dotyczących ich reguł, jak: zasady współżycia społecznego, szczegółowe normy prawne, pragmatyki zawodowe, zwyczaje itp.

7.27. Przypisanie określonej osobie niedbalstwa uznaje się za uzasadnione wtedy, gdy osoba ta zachowała się w określonym miejscu i czasie w sposób odbiegający od właściwego dla niej miernika należytej staranności. Przez rażące niedbalstwo rozumie się natomiast niezachowanie minimalnych (elementarnych) zasad prawidłowego zachowania się w danej sytuacji, o przypisaniu pewnej osobie winy w tej postaci decyduje więc zachowanie się przez nią w określonej sytuacji w sposób odbiegający od miernika staranności minimalnej (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10.03.2004 r., sygn. akt IV CK 151/03).

7.28. W kontekście zamówień publicznych, elementem koniecznym do ustalenia czy działaniu wykonawcy można przypisać cechy rażącego niedbalstwa jest ustalenie standardu staranności jakim winien wykazać się wykonawca. Nie ulega wątpliwości, że w niniejszym Postępowaniu, należyta staranność określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru

działalności Egis (art. 355 § 2 kc.). Prowadzona przez Egis działalność profesjonalna uzasadnia zwiększone oczekiwanie, co do jego umiejętności w zakresie prowadzonej działalności. Oczekiwania te są zwiększone tym bardziej, że podstawową działalnością Egis jest działalność w zakresie projektowania, a zatem Egis ma pełną świadomość tego, jakie prace można uznać za spełniające wymogi Zamawiającego, a jakie prace wymogu tego nie spełniają, Egis od wielu lat działa też na rynku zamówień publicznych, co sam przyznał w toku wcześniejszych postępowań odwoławczych.

7.29. Skoro Odwołujący był w stanie w ciągu zaledwie kilku dni, które miał na złożenie niniejszego odwołania zweryfikować fakt niespełnienia wymogów przetargowych przez Egis oraz zgromadzić szereg dowodów na tę okoliczność, to tym bardziej ustalenia takie mógł poczynić Egis. Czas jakim dysponował na przygotowanie oferty był bowiem wystarczający do zweryfikowania zakresu prac wykonywanych przez spółkę Infrares, a z całą pewnością był on wystarczający do zweryfikowania doświadczenia własnego, o ile w ogóle przyjąć, iż własne doświadczenie wymaga jakiegokolwiek weryfikacji, ponieważ zdaniem Odwołującego musi ono być temu podmiotowi znane i tak znaczące różnice pomiędzy składanymi oświadczeniami i stanem faktycznym tłumaczone mogą być wyłącznie zamierzonym działaniem bądź też rażącym niedbalstwem.

7.30. Tym samym, zaistniały przesłanki do wykluczenia tego wykonawcy.

8. zaniechanie wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentów

8.1. Zdaniem Odwołującego należy wskazać, że niezależnie od zmiany brzmienia przepisu regulującego konsekwencje złożenia nieprawdziwych informacji przez wykonawcę, aktualne pozostaje stanowisko, zgodnie z którym złożenie dokumentu o nieprawdziwej treści nie może być później konwalidowane przez uzupełnienie kwestionowanego dokumentu w trybie art. 26 ust. 3 Pzp, gdyż takiemu uzupełnieniu podlega wyłącznie dokument niezłożony lub wadliwy, a dokument zawierający Informację nieprawdziwą nie może zostać uznany za dokument wadliwy, a więc zawierający określone błędy,

8.2. Złożenie dokumentu zawierającego nieprawdziwe informacje nie podlega więc uzupełnieniu przez umożliwienie wykonawcy przedstawienia w jego miejsce innego dokumentu, który potwierdziłby spełnienie wymagań udziału w postępowaniu, określonych specyfikacją Istotnych warunków zamówienia (por. wyrok KIO z dnia 24,10.2008 r. (sygn. akt KIO/UZP 1098/08)),

8.3. Odwołujący wskazuje z ostrożności, że gdyby Izba uznała, iż brak jest podstaw do wykluczenia Egis, to brak spełniania wymogów siwz przez osoby wskazane przez Egis uzasadnia przyjęcie, że wykonawca ten nie spełnił warunków udziału w postępowaniu. Z

uwagi na to, w takiej sytuacji wykonawca ten powinien zostać wezwany do uzupełnienia wyjaśnień.

Mając na uwadze powyższe, Odwołujący wskazał, że odwołanie należy uznać ze uzasadnione i konieczne.

Zamawiający na rozprawie złożył oświadczenie woli wskazując, iż uwzględni w całości zarzuty zawarte w odwołaniu.

W związku z powyższym Przystępujący Egis Poland Spółka z o.o. złożył oświadczenie, iż wnosi sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, na podstawie zebranego materiału dowodowego, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności z postanowieniami ogłoszenia o zamówieniu, Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia, ofertą złożoną w postępowaniu przez Przystępującego oraz korespondencją prowadzoną w toku postępowania pomiędzy Zamawiającym a wykonawcami ubiegającymi się o udzielenie zamówienia, jak również po zapoznaniu się z odwołaniem, po wysłuchaniu oświadczeń, jak też stanowisk stron złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że Odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej, gdyż wypełniono materialnoprawną przesłankę interesu w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp kwalifikowaną możliwością poniesienia szkody przez Odwołującego będącej konsekwencją zaskarżonej w odwołaniu czynności. Wnoszący odwołanie złożył w przedmiotowym postępowaniu ofertę sklasyfikowaną na drugiej pozycji w rankingu ofert. W ramach odwołania podniósł on zarzuty zmierzające do wykluczenia z postępowania wykonawcy Egis Poland Spółka z o.o., którego

oferta została uznana za najkorzystniejszą. W przypadku zaś uwzględnienia odwołania ma on szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

W dniu 02.09.2016 r. ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w suplemencie do Dz. U. UE pod numerem 2016/S 169 – 304351.

Powyższe oznacza, iż do przedmiotowego postępowania mają zastosowanie przepisy znowelizowanej ustawy Prawo zamówień publicznych tj. ustawy zmienionej w związku z wejściem w życie z dniem 28.07.2016 r. nowelizacji zawartej w ustawie z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r., poz. 1020).

W dniu 11.04.2017 r. Zamawiający na rozprawie złożył oświadczenie woli wskazując, iż uwzględni w całości zarzuty zawarte w odwołaniu.

W związku z powyższym Przystępujący Egis Poland Spółka z o.o. złożył oświadczenie, iż wnosi sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem, w tym w szczególności z treści ogłoszenia o zamówieniu, treści SIWZ, oferty złożonej w postępowaniu przez Przystępującego, jak również korespondencji prowadzonej pomiędzy Zamawiającym a wykonawcami ubiegającymi się o udzielenie Zamówienia publicznego.

Izba dopuściła również jako dowód uzupełniający akta sprawy odwoławczej prowadzonej pod sygn. akt KIO 385/17 zawierające dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego do dnia wydania wyroku o sygn. akt KIO 385/17.

Izba dopuściła również oraz poddała ocenie dowody z dokumentów zawnioskowane i przedłożone przez Strony i uczestników postępowania w trakcie rozprawy, w pismach procesowych oraz jako załączniki do odwołania:

1. Dowody z dokumentów zawnioskowane i przedłożone wraz z odwołaniem przez Odwołującego w postaci (wg numeracji załączników ze spisu na końcu odwołania):

- IDW dla Zadania LCS Łuków (załącznik nr 11),

- PFU (tom III SIWZ) dla Zadania LCS Łuków (załącznik nr 12),
- tom IV SIWZ - rozbić ceny ofertowej dla Zadania LCS Łuków (załącznik nr 13),
- schemat stacji Dziewule (załącznik nr 14),
- ogłoszenie o zamówieniu dla Zadania Budowa MPL Kraków (załącznik nr 15),
- dokumentacja przetargowa (IDW i OPZ) dla Zadania Projektowanie MPL Kraków (załącznik nr 16),
- decyzja nr 926/2015 z dnia 14.09.2015 r. (załącznik nr 17),
- decyzja nr 927/2015 z dnia 14.09.2015 r. (załącznik nr 18),
- zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty w Zadaniu Projektowanie E30 (załącznik nr 19),
- OPZ dla Zadania Projektowanie E30 (załącznik nr 20),
- schemat stacji Międzyrzec Podlaski (załącznik nr 21).

powołanych na okoliczności wskazane w sposób szczegółowy w treści odwołania.

2. Dowody z dokumentu zawnioskowane i przedłożone przez Zamawiającego w toku rozprawy w postaci pisma PKP PLK Centrum Realizacji Inwestycji Region Południowy Zespół Projektu Unijnego 3/3 z dnia 05.04.2017 r. (Nr IRK3/3/1-0815-POLIŚ 7.1-21/17) przedłożonego na okoliczność zakresu i terminu pełnionej przez p. R. C. funkcji w ramach zadania „Budowa połączenia kolejowego MPL „Kraków - Balice” z Krakowem, odcinek Kraków Główny – Mydlniki – Balice” oraz ilości rozjazdów, które obejmował projekt wraz z dołączonym pismem Movares Polska Spółka z o.o. z dnia 12.08.2010 r. (znak Movares/2010/08/147) przedłożonego na okoliczność okoliczności i terminu zmiany na stanowisku Koordynatora Projektu/Generalnego Projektanta dotyczącej osoby po. R. C. w ramach ww. inwestycji.

3. Dowody z dokumentu zawnioskowane i przedłożone przez Przystępującego w postaci:

- pisma POLAQUA Spółka z o.o. z dnia 04.04.2017 r. na okoliczność organizacji projektowania linii E20 w zakresie inwestycji „Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków – stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzec Podlaski (pełny zakres robót) oraz odcinki szlakowe (tylko systemy sterowania ruchem kolejowym i telekomunikacja) w ramach projektu POLIŚ 7.1. – 9.1. „Modernizacja linii kolejowej E20/CE na odcinku Siedlce – Terespol, etap II” wskazujący na podział na dwie części zgodnie z geograficznym przebiegiem linii kolejowej przez dwa województwa – mazowieckie i lubelskie;
- w postaci wyciągu z fragmentu treści SIWZ dla przetargu nieograniczonego realizowanego przez PKP PLK S.A. na opracowanie dokumentacji projektowej wraz z pełnieniem nadzoru

autorskiego w ramach projektu „Prace na linii kolejowej Nr 8 na odcinku Skarżysko Kamienna – Kielce – Kozłów” POIiŚ 5.1. – 30 powołany na okoliczność kształtowania przez Zamawiającego treści warunków w zakresie doświadczenia personelu w innych postępowaniach;

- wydruku strony tytułowej oraz części opisowej wraz z dołączonymi kopiami uprawień budowlanych i zaświadczeń o przynależności do właściwej miejscowo Izby Inżynierów Budownictwa projektantów dla zamierzenia budowlanego pn.: „Budowa połączenia kolejowego MPL „Kraków – Balice” z Krakowem, odcinek Kraków Główny – Mydlniki – Balice” sporządzona w Lublinie w grudniu 2010 r. powołanego na okoliczność realizacji przez p. R. C. prac projektowych na ww. inwestycji.

W zakresie załączonego do pisma Przystępującego z dnia 10.04.2017 r. dokumentu w postaci tabeli zawierającej wyszczególnienie poszczególnych elementów robót dla zadań wskazanych w wykazie osób dołączonym do oferty złożonej w postępowaniu Izba uznała zawarte tam informacje za stanowisko własne Przystępującego. Dokument ten bowiem nie jest ani dokumentem prywatnym ani dokumentem urzędowym, lecz jedynie zestawieniem opracowanym i przygotowanym przez Przystępującego na użytek postępowania odwoławczego. Analogiczne znaczenie, zgodnie z wnioskiem Przystępującego, Izba nadała złożonej na rozprawie przez Przystępującego mapie poglądowej linii kolejowej Nr 2.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu Izba stwierdziła, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, iż postępowanie jest prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Izba ustaliła, iż przedmiotem postępowania jest „Opracowanie dokumentacji projektowej wraz z pełnieniem nadzoru autorskiego w ramach projektu pn.: „Poprawa dostępu kolejowego do portów marskich w Szczecinie i Świnoujściu””.

Izba ustaliła następnie, w kontekście podniesionych zarzutów, iż Zamawiający w następujący sposób określił w treści SIWZ warunki udziału w postępowaniu w odniesieniu do personelu przewidzianego do realizacji zamówienia:

8. WARUNKI JAKIE MUSZĄ SPEŁNIAĆ WYKONAWCY

8.1. W Postępowaniu mogą brać udział Wykonawcy, wobec których brak jest podstaw do wykluczenia z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 13 - 23 Ustawy Prawo Zamówień Publicznych (PZP) z wyłączeniem przesłanek określonych w ust. 1 pkt 13 lit. d i pkt 14 PZP w zakresie przestępstwa określonego w art. 24 ust. 1 pkt. 13 lit. d PZP (przesłanki wykluczenia obligatoryjne) oraz w ust. 5 pkt 5 i 6 PZP (przesłanki wykluczenia fakultatywne) oraz spełniający warunki udziału określone w pkt 8.5. IDW.

8.2. Wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu w stosownych sytuacjach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, lub jego części, polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nim stosunków prawnych.

8.3. Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji innych podmiotów, musi udowodnić zamawiającemu, że realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów, w szczególności przedstawiając zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia.

8.4. W odniesieniu do warunków dotyczących kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, wykonawcy mogą polegać na zdolności innych podmiotów, jeśli podmioty te zrealizują roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane.

8.5. Zamawiający ustala następujące warunki udziału w Postępowaniu:

8.5.1. Wykonawcy wykażą, że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie wykonali co najmniej jedną usługę o wartości nie mniejszej niż 8 000 000,00 PLN brutto, polegającą na opracowaniu dokumentacji projektowej {obejmującej co najmniej opracowanie projektu budowlanego) w zakresie budowy lub modernizacji (rozbudowy, przebudowy) zelektryfikowanej linii kolejowej wraz z jedną stacją węzłową z przynajmniej dwoma torami głównymi dodatkowymi. Wszystkie powyższe wymagania muszą być spełnione w ramach jednej usługi.

Definicja stacji węzłowej zgodna z par. 3 ust. 4 pkt. 1) a) Rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie ogólnych warunków prowadzenia ruchu kolejowego i sygnalizacji (t.j. Dz. U. 2015 poz. 360).

Definicja budowy w rozumieniu ustawy Prawo budowlane. Definicja Modernizacji w rozumieniu ustawy o transporcie kolejowym.

Jako kurs przeliczeniowy na PLN danych finansowych wyrażonych w walutach innych niż PLN, należy przyjąć średni kurs publikowany przez Narodowy Bank Polski z pierwszego dnia

roboczego miesiąca, w którym opublikowano ogłoszenie o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej.

Ocena spełniania warunku określonego w punkcie 8.5.1 nastąpi na podstawie przedstawionych przez Wykonawcę dokumentów, o których mowa w punkcie 9.5 (odpowiednio).

8.5.2. Wymagane jest wykazanie przez Wykonawcę:

a) dysponowania osobami zdolnymi do wykonania Zamówienia, zgodnie z poniższym wyszczególnieniem:

1. Koordynator Projektu

Kwalifikacje (doświadczenie).

Doświadczenie w kierowaniu zespołem projektowym lub zespołami projektowymi, które w okresie ostatnich pięciu (5) lat przed upływem terminu składania ofert, wykonały co najmniej dwa [2] opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej (każda obejmująca co najmniej projekt budowlany), w zakresie minimum czterech [4] branż (wymagane branże: torowa, mostowa, urządzenia srk, sieci trakcyjnej), dla budowy lub przebudowy, które obejmowały w swym zakresie łącznie (w zakresie branż) co najmniej jeden [1] szlak i dwie [2] stacje kolejowe [obejmujące przynajmniej [2] tory główne dodatkowe położone na zelektryfikowanej linii kolejowej], w oparciu o które to dokumentacje projektowe uzyskano ostateczne decyzje o pozwoleniu na budowę. Każda z ww. dwóch wielobranżowych dokumentacji projektowych musi spełniać wymagania opisane powyżej.

2. Generalny Projektant

Kwalifikacje (doświadczenie).

Doświadczenie w kierowaniu zespołem projektowym lub zespołami projektowymi, które w okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, wykonały co najmniej dwa [2] opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej (każda obejmująca co najmniej projekt budowlany), w zakresie minimum czterech [4] branż (wymagane branże; torowa, mostowa, urządzenia srk, sieci trakcyjnej), dla budowy lub przebudowy, które obejmowały w swym zakresie łącznie (w zakresie branż) co najmniej jeden [1] szlak (w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów) i dwie [2] stacje kolejowe [obejmujące przynajmniej [2] tory główne dodatkowe i 30 rozjazdów (w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów)] położone (szlak i stacje) na zelektryfikowanej linii kolejowej, w oparciu o które to dokumentacje projektowe uzyskano ostateczne decyzje o pozwoleniu na budowę.

Każda z ww. dwóch wielobranżowych dokumentacji projektowych musi spełniać wymagania opisane powyżej

Uprawnienia.

Wymagane uprawnienia do projektowania bez ograniczeń lub w ograniczonym zakresie w specjalności inżynierskiej kolejowej w zakresie kolejowych obiektów budowlanych

3. Koordynator w branży linie, stacje i węzły kolejowe

Kwalifikacje (doświadczenie).

W okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, opracował w charakterze projektanta w danej branży co najmniej dwie [2] dokumentacje projektowe (obejmujące co najmniej projekt budowlany - każda) dla budowy lub przebudowy, co najmniej 10 km nawierzchni torowej na linii kolejowej, zelektryfikowanej zawierające w swym zakresie co najmniej dwie [2] stacje kolejowe [obejmujące przynajmniej [2] tory główne dodatkowe i 30 rozjazdów (w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów)]. Każda z ww. dwóch dokumentacji projektowych musi spełniać wymagania opisane powyżej

Uprawnienia.

Wymagane uprawnienia do projektowania bez ograniczeń lub w ograniczonym zakresie w specjalności inżynierskiej kolejowej w zakresie kolejowych obiektów budowlanych

4. Koordynator w branży urządzeń sterowania ruchem kolejowym

Kwalifikacje (doświadczenie).

W okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, opracował w charakterze projektanta w danej branży co najmniej dwie [2] dokumentacje projektowe (obejmujące co najmniej projekt budowlany - każda) dla zelektryfikowanych linii kolejowych w zakresie budowy lub przebudowy co najmniej 1 (jednego) systemu przekaźnikowych urządzeń [obejmującego stacyjne urządzenia srk, na stacji liczącej co najmniej 30 zwrotnic oraz szlak z zabudowanymi liniowymi urządzeniami srk]. Ww. system przekaźnikowych urządzeń obejmować musi co najmniej 1 szlak i 1 węzłową stację kolejową posiadającą przynajmniej dwa tory główne zasadnicze, dwa tory główne dodatkowe i tory boczne. Każda z ww. dwóch dokumentacji projektowych musi spełniać wymagania opisane powyżej.

Uprawnienia.

Wymagane uprawnienia budowlane do projektowania bez ograniczeń, w specjalności inżynierskiej kolejowej w zakresie sterowania ruchem kolejowym

5. Koordynator w branży sieci trakcyjnej i zasilania

Kwalifikacje (doświadczenie).

W okresie ostatnich pięciu [5] lat przed upływem terminu składania ofert, opracował w charakterze projektanta w zakresie kolejowej sieci trakcyjnej co najmniej dwie [2] dokumentacje projektowe (obejmujące co najmniej projekt budowlany - każda) dla budowy lub przebudowy zasilania i sieci trakcyjnej wraz z konstrukcjami wsporczymi na zelektryfikowanych liniach kolejowych zawierające w swym zakresie co najmniej jeden [1] szlak i dwie [2] stacje kolejowe obejmujące co najmniej 5 km sieci trakcyjnej. Każda z ww. dwóch dokumentacji projektowych musi spełniać wymagania opisane powyżej.

Uprawnienia.

Wymagane uprawnienia budowlane do projektowania bez ograniczeń, w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych bez ograniczeń

Przez tory główne dodatkowe należy rozumieć tory - z wyłączeniem torów głównych zasadniczych - na które można przyjąć lub z których można wyprawić pociąg (przeznaczone do jazd pociągowych).

Definicja budowy i przebudowy w rozumieniu ustawy Prawo budowlane.

Nie dopuszcza się wskazywania w ofercie, ani w żadnej jej części, tej samej osoby na więcej niż jedno stanowisko - za wyjątkiem Koordynatora projektu i Generalnego Projektanta (w tym przypadku może być wskazana jedna osoba na te dwa stanowiska).

Nie dopuszcza się łączenia funkcji Koordynatora projektu z funkcjami innych członków Zespołu Wykonawcy, za wyjątkiem Generalnego Projektanta.

Nie dopuszcza się do łączenia funkcji Koordynatorów branżowych przez jedną osobę.

Jako kurs przeliczeniowy na PLN danych finansowych wyrażonych w walutach innych niż PLN, należy przyjąć średni kurs publikowany przez Narodowy Bank Polski z pierwszego dnia roboczego miesiąca, w którym opublikowano ogłoszenie o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej.

Przez ww. uprawnienia budowlane Zamawiający rozumie uprawnienia budowlane, o których mowa w ustawie z dnia 07.07.1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r., poz. 1409 z późn. zm.) oraz w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 11.09.2014 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. z 2014 r., poz. 1278 z późn. zm.) lub odpowiadające im ważne uprawnienia budowlane wydane na podstawie uprzednio obowiązujących przepisów prawa, lub odpowiednich przepisów obowiązujących na terenie kraju, w którym Wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, uznanych przez

właściwy organ, zgodnie z ustawą z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (tj. Dz.U. 2016 r. poz. 65).

W przypadku osób, które są obywatelami państw członkowskich Unii Europejskiej, Konfederacji Szwajcarskiej oraz państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) - stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym (w rozumieniu art. 4a ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 1946 ze zm.)), osoby wyznaczone do realizacji zamówienia posiadają uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi, wyszczególnione wyżej jeżeli:

- nabyły kwalifikacje zawodowe do wykonywania działalności w budownictwie, równoznacznej wykonywaniu samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, odpowiadające posiadaniu uprawnień budowlanych do kierowania robotami budowlanymi, oraz
- posiadają odpowiednią decyzję o uznaniu kwalifikacji zawodowych lub w przypadku braku decyzji o uznaniu kwalifikacji zawodowych zostały spełnione w stosunku do tych osób wymagania, o których mowa w art. 20a ust. 2-6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa, dotyczące świadczenia usług transgranicznych.

Ocena spełniania warunku określonego w punkcie 8.5.2 nastąpi na podstawie przedstawionych przez Wykonawcę dokumentów, o których mowa w punkcie 9.5 (odpowiednio).

Izba ustaliła, iż w zakresie podniesionych w odwołaniu zarzutów, Przystępujący w złożonej ofercie (pismo z dnia 09.02.2017 r. – opatrzone początkowo zastrzeżeniem jako tajemnica przedsiębiorstwa) wskazał w tabeli (A. Wykaz osób, którymi dysponuje wykonawca i które zostały skierowane do realizacji zamówienia (dysponowanie bezpośrednie)) następujące osoby kluczowego personelu wraz z ich doświadczeniem:

D. K., gdzie w kolumnie „Opis doświadczenia” wskazano Egis Poland Spółka z o.o. (nazwa i adres firmy), 09.2014 – 03.2016 (Okres trwania wykonanej usługi), Koordynator projektu (zajmowane stanowisko w czasie wykonania usługi), gdzie wskazano dla tej osoby dwie realizacje:

1. Kierowanie zespołem projektowym, który w ciągu ostatnich 5 lat wykonał m.in. następujące opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej obejmującej projekt budowlany i wykonawczy.

Opracowanie wielobranżowej dokumentacji projektowej w zakresie branż: torowej, mostowej, urządzenia srk, sieci trakcyjne dla zadania:

Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - Stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzecz Podlaski w ramach projektu POIiŚ 7.1-9.1 „Modernizacja linii kolejowej E20/CE20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II”

Dokumentacja projektowa w stadium PB i PW dotyczyła przebudowy zelektryfikowanej linii kolejowej zawierającej w swoim zakresie 1 szlak i 2 stacje (stację Siedlce i stację Dziewule) obejmującej 2 tory główne dodatkowe.

Zakres dokumentacji projektowej obejmował branżę drogową, torową, mostową, srk, sieci trakcyjne.

W oparciu o w/w dokumentację uzyskano pozwolenie na budowę.

Wartość prac projektowych wykonanych dla Zadania wyniósł ponad 11 mln zł brutto.

2. Kierowanie zespołem projektowym, który w ciągu ostatnich 5 lat wykonał m.in. następujące opracowania wielobranżowej dokumentacji projektowej obejmującej projekt budowlany i wykonawczy.

Opracowanie wielobranżowej dokumentacji projektowej w zakresie branż: torowej, mostowej, urządzenia srk, sieci trakcyjne dla zadania:

Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - Stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzecz Podlaski w ramach projektu POIiŚ 7.1-9.1 „Modernizacja linii kolejowej E20/CE20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II”

Dokumentacja projektowa w stadium PB i PW dotyczyła przebudowy zelektryfikowanej linii kolejowej zawierającej w swoim zakresie 1 szlak i 2 stacje (stację Łuków i stację Międzyrzecz Podlaski) obejmującej 2 tory główne dodatkowe.

Zakres dokumentacji projektowej obejmował branżę drogową, torową, mostową, srk, sieci trakcyjne.

W oparciu o w/w dokumentację uzyskano pozwolenie na budowę.

Wartość prac projektowych wykonanych dla Zadania wyniósł ponad 11 mln zł brutto.

R. C.

gdzie w kolumnie „Opis doświadczenia” wskazano Infracres Spółka z o.o. (nazwa i adres firmy), 12.2013 – 30.2015 (Okres trwania wykonanej usługi), Generalny Projektant

(zajmowane stanowisko w czasie wykonania usługi), gdzie wskazano dla tej osoby dwie realizacje, w tym w poz. 2 objętą zarzutami odwołania:

2. Kierował zespołem projektowym opracowującym dokumentację projektową, w tym projekt budowlany i wykonawczy, dla wielobranżowego zadania (branże: torowa, drogowa, mostowa, sanitarna, srk, sieć trakcyjna) pt.:

Budowa połączenia kolejowego MPL „Kraków – Balice” z Krakowem odc. Kraków Główny - Kraków Mydlniki – Balice”;

- Projekt przebudowy układu torowego i podtorza na odcinku Kraków Główny - Kraków Mydlniki wraz ze stacją Kraków Główny Osobowy, stacją Kraków Gł. Towarowy, stacją Kraków Mydlniki dla zelektryfikowanej, dwutorowej linii kolejowej,
- W oparciu o tę dokumentację uzyskano pozwolenie na budowę,
- Stacje obejmują przynajmniej 2 tory główne dodatkowe i 30 rozjazdów.

K. K.

Gdzie w kolumnie zatytułowanej „Opis doświadczenia” wskazano Egis Poland Spółka z o.o. (nazwa i adres firmy), 09.2012 – 07.2015 (Okres trwania wykonanej usługi), Projektant w branży linie, stacje i węzły kolejowe (zajmowane stanowisko w czasie wykonania usługi), gdzie wskazano dla tej osoby dwie realizacje:

1. Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - Stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzecz Podlaski w ramach projektu POliŚ 7.1-9.1 „Modernizacja linii kolejowej E20/CE20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II”

Dokumentacja projektowa w stadium PB i PW dotyczyła przebudowy 10 km zelektryfikowanej linii kolejowej zawierającej w swoim zakresie 1 szlak i 2 stacje (stację Siedlce i stację Dziewule) obejmujące 2 tory główne dodatkowe i 30 rozjazdów w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów. Odcinek Siedlce – Dziewule – Łuków o dł. Pow. 10 km.

2. Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - Stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzecz Podlaski w ramach projektu POliŚ 7.1-9.1 „Modernizacja linii kolejowej E20/CE20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II”

Dokumentacja projektowa w stadium PB i PW dotyczyła przebudowy 10 km zelektryfikowanej linii kolejowej zawierającej w swoim zakresie 1 szlak i 2 stacje (stację Łuków i Międzyrzecz Podlaski) obejmujące 2 tory główne dodatkowe i 30 rozjazdów w zakresie nawierzchni, podtorza, odwodnienia torów. Odcinek Łuków – Międzyrzecz Podlaski o dł. powyżej 10 km.

P. K.

Gdzie w kolumnie zatytułowanej „Opis doświadczenia” wskazano Egis Poland Spółka z o.o. (nazwa i adres firmy), 09.2012 – 03.2016 (Okres trwania wykonanej usługi), Projektant w branży sieci trakcyjnej i zasilania (zajmowane stanowisko w czasie wykonania usługi), gdzie wskazano dla tej osoby dwie realizacje:

1. Opracowanie jako projektant w okresie ostatnich 5 lat następującej dokumentacji projektowej dotyczącej przebudowy kolejowej sieci trakcyjnej o długości co najmniej 5 km: Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - Stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzecz Podlaski w ramach projektu POIiŚ 7.1-9.1 „Modernizacja linii kolejowej E20/CE20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II”

Dokumentacja projektowa w stadium PB i PW dotyczyła przebudowy zelektryfikowanej linii kolejowej zawierającej w swoim zakresie 1 szlak i 2 stacje (stację Siedlce i stację Dziewule) obejmujące co najmniej 5 km sieci trakcyjnej wraz z konstrukcjami wsporczyami.

2. Opracowanie jako projektant w okresie ostatnich 5 lat następującej dokumentacji projektowej dotyczącej przebudowy kolejowej sieci trakcyjnej o długości co najmniej 5 km: Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków - Stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzecz Podlaski w ramach projektu POIiŚ 7.1-9.1 „Modernizacja linii kolejowej E20/CE20 na odcinku Siedlce - Terespol, Etap II”

Dokumentacja projektowa w stadium PB i PW dotyczyła przebudowy zelektryfikowanej linii kolejowej zawierającej w swoim zakresie 1 szlak i 2 stacje (stację Łuków i Międzyrzecz Podlaski) obejmujące co najmniej 5 km sieci trakcyjnej wraz z konstrukcjami wsporczyami.

Izba ustaliła, iż w związku z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej w sprawie rozpoznawanej pod sygn. akt KIO 385/17 Zamawiający w dniu 17.03.2017 r. dokonał kolejnej czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz jednocześnie odtajnił wykaz osób wykonując tym samym ww. orzeczenie Izby.

Jak wynika z pisma z dnia 17.03.2017 r. oferta złożona przez Odwołującego otrzymała łącznie 90,45 pkt plasując się na drugiej pozycji za ofertą złożoną przez Przystępującego, która otrzymała łącznie 100 pkt.

Zamawiający pismem z dnia **17.03.2017 r.** Zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej.

Na powyższą czynność Odwołujący wniósł odwołanie.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Izba, uwzględniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności powyższe ustalenia oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu, doszła do przekonania, iż sformułowane przez Odwołującego zarzuty znajdują częściowe oparcie w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, a tym samym rozpoznawane odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności Izba wskazuje, iż podniesione w treści odwołania zarzuty w postaci art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp obejmują kwestię nieprawdziwych informacji przy prezentowaniu informacji odnoszących się do warunku udziału w postępowaniu w zakresie potencjału kadrowego oraz jednocześnie braku wykazania spełnienia tego warunku udziału w postępowaniu, gdzie ze względu na istniejący w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego stan faktyczny, Odwołujący sformułował odmienne żądania i konsekwencje stwierdzenia naruszeń ustawy Pzp. W przypadku stwierdzenia złożenia przez Przystępującego nieprawdziwych informacji w rozumieniu art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp zażądał wykluczenia Przystępującego z postępowania (i w konsekwencji uznania oferty tego wykonawcy za odrzuconą na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp), zaś w przypadku stwierdzenia braku wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu (jako zarzut alternatywny) zażądał wezwania tego wykonawcy do uzupełnienia dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp w zakresie zdolności technicznej i zawodowej (pkt 8.5.2.a poz 1, 2, 3 oraz 4 IDW).

Celem identyfikacji zarzutów konieczna stała się szczegółowa analiza ich podstaw faktycznych celem ich kompleksowego rozpoznania. Jest to wynikiem faktu, iż sposób prezentacji informacji dotyczącej wskazanego personelu w ofercie Przystępującego i będący tego konsekwencją sposób sformułowania zarzutów przez Odwołującego (w szczególności w odniesieniu do p. R. C.) przysparza znaczne trudności w jego poprawnej identyfikacji.

1. W zakresie Koordynatora projektu (p. D. K.) Odwołujący jako podstawy faktyczne zarzutów wskazał (w zakresie pozycji nr 1 i 2 wykazu) brak spełnienia przez tę osobę warunku udziału w postępowaniu (ze względu na wykonanie w odniesieniu do szlaków kolejowych prac projektowych w zadaniu LCS Łuków tylko dla branż srk i telekomunikacyjnej i brak w zakresie szlaków prac projektowych branży torowej, mostowej i sieci trakcyjnej, w zakresie stacji Dzewule wykonanie opracowań tylko dla branży srk, jak również brak spełnienia wymogu aby obie stacje kolejowe obejmowały po co najmniej dwa tory główne dodatkowe) oraz podanie nieprawdziwych informacji (brak wykonania dwóch opracowań dokumentacji projektowej ze względu na sztuczny podział jednego zamówienia na dwa odrębne).

2. W zakresie Generalnego projektanta (p. R. C.) Odwołujący jako podstawy faktyczne zarzutów wskazał (w zakresie poz. nr 2 wykazu) przedstawienie nieprawdziwych informacji (przez wskazanie nieprawidłowej nazwy zadania, które nie obejmowało opracowania

dokumentacji projektowej w stadium projektu budowlanego a jedynie projekt wykonawczy i realizację robót budowlanych, przez brak pełnienia funkcji kierownika zespołu, który zrealizował dokumentację projektową obejmującą projekt budowlany wraz z uzyskaniem na jej podstawie ostatecznej decyzji pozwolenia na budowę ze względu na ich realizację przez innego wykonawcę). Ten ostatni zarzut był bowiem konsekwencją wskazania dla p. R. C. w zakresie poz. nr 2 wykazu (zadanie MPL Kraków – Balice) daty realizacji opracowania projektowego w okresie 12.2013 – 30.2015 przy uwzględnieniu wskazanych przez Odwołującego okoliczności (wymogu aby przedmiotem opracowania był projekt budowlany i dat wydania dla tego zadania pozwoleń na budowę – decyzje z dnia 10.01.2014 i 26.11.2013). Tożsame podstawy faktyczne obejmujące daty uzyskania decyzji pozwolenie na budowę legły również u podstaw zarzutu niespełnienia warunków udziału w postępowaniu wobec Generalnego projektanta. Dodatkowo Odwołujący wskazał, że ze względu na fakt, iż to on wykonywał prace projektowe na powyższym zadaniu w odniesieniu stacji Kraków Główny Osobowy nie mogła tego realizować osoba wskazana w ofercie Przystępującego. Odwołujący również zakwestionował liczbę rozjazdów podnosząc, że było ich jedynie 28 (zamiast wymaganych 30) oraz dodatkowo, że o ile mogły być zaprojektowane to tylko w ramach projektów wykonawczych, a nie wymaganych budowlanych.

3. W zakresie Koordynatora w branży linie, stacje i węzły kolejowej (p. K. K.) Odwołujący wskazał jako podstawy faktyczne zarzutów, że osoba ta nie mogła wykonać dwóch dokumentacji projektowych wskazując analogiczne argumenty jak dla Koordynatora projektu (co do projektu LCS Łuków). W zakresie stacji Dziewule Odwołujący wskazał, że z samej nazwy zadania wynika, że prace projektowe nie obejmowały branży torowej i stacja ta nie posiada dwóch torów głównych dodatkowych. Następnie wskazał, że dokumentacja projektowa dla zadania LCS Łuków nie dotyczyła co najmniej 20 km nawierzchni torowej zelektryfikowanej w zakresie nawierzchni, podtorza i odwodnienia torów, gdyż obejmowała tylko branże srk i telekomunikacyjną.

4. W zakresie Koordynatora w branży sieć trakcyjna i zasilanie (p. P. K.) w ramach wskazanego zadania LCS Łuków wskazał jako podstawy faktyczne zarzutów, że osoba ta nie mogła wykonać dwóch dokumentacji projektowych wskazując analogiczne argumenty jak dla Koordynatora projektu. Odwołujący w zakresie tej osoby wskazał ponadto, że dokumentacja nie dotyczyła co najmniej 10 km sieci trakcyjnej, gdyż jak wskazano wcześniej dla Koordynatora w branży linie, stacje i węzły kolejowe obejmowała tylko branże srk i telekomunikacyjną.

1. Koordynator projektu

1.1. W tak zakreślonym zakresie zaskarżenia Izba w odniesieniu do Koordynatora projektu w pierwszej kolejności w zakresie zarzutu obejmującego nieprawdziwe informacje (art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp) uznała ten zarzut za niezasadny. Izba wskazuje, iż przedstawiona przez Przystępującego w ramach wyjaśnień argumentacja (poparta pismem POLAQUA Spółka z o.o. z dnia 04.04.2017 r. wskazującym na okoliczność organizacji projektowania linii E20 w zakresie inwestycji „Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla LCS Łuków – stacja Siedlce, Łuków i Międzyrzecz Podlaski (pełny zakres robót) oraz odcinki szlakowe (tylko systemy sterowania ruchem kolejowym i telekomunikacja) w ramach projektu POLIŚ 7.1. – 9.1. „Modernizacja linii kolejowej E20/CE na odcinku Siedlce – Terespol, etap II” wskazujący na podział na dwie części zgodnie z geograficznym przebiegiem linii kolejowej przez dwa województwa – mazowieckie i lubelskie) zasługuje na uwzględnienie.

Taki podział inwestycji wydaje się racjonalny i zgodny z doświadczeniem życiowym oraz podyktowany jest odrębną właściwością miejscową organów administracji architektoniczno - budowlanej. Nadto, na co słusznie zdaniem Izby zwrócił uwagę Przystępujący, w treści sformułowanego warunku Zamawiający użył zwrotu „realizacje - opracowania” – co pozwalało na takie jego wykazanie jak zaprezentował Przystępujący. Tym samym Izba podział odnoszący się do zadania LCS Łuków uznała za prawdopodobny przenosząc powyższe rozstrzygnięcie na inne osoby wykazu, dla których została wskazana w ramach doświadczenia ta inwestycja.

Izba nie podzieliła w tym zakresie stanowiska Odwołującego, że podział ten jest sztuczny i dokonany jedynie w celu formalnego potwierdzenia spełnienia warunku. Otóż w okolicznościach wskazanych przez Przystępującego (potwierdzonych dowodem w postaci pisma POLAQUA Spółka z o.o.) brak jest podstaw do kwestionowania takiego podziału.

1.2. W zakresie zarzutu, że dokumentacja projektowa ma być sporządzona (dotyczyć) budowy lub przebudowy obejmującej w swym zakresie co najmniej 1 szlak i 2 stacje kolejowe dla każdego elementu przebudowy Izba nie podzieliła sposobu wykładni warunku dotyczącego Koordynatora projektu zaprezentowanego przez Odwołującego. W ocenie Izby interpretacja ta jest nadmiarowa i nie uwzględnia jego dosłownej treści. Jak wynika z pkt 8.5.2.a poz. 1 IDW zawarty został tam zwrot „(...) które obejmowały **w swym zakresie łącznie (w zakresie branż)** co najmniej jeden [1] szlak i dwie [2] stacje kolejowe obejmujące przynajmniej [2] tory główne dodatkowe położone na zelektryfikowanej linii kolejowej], w oparciu o które to dokumentacje projektowe uzyskano ostateczne decyzje o pozwoleniu na budowę”. Użycie słowa „łącznie” oznacza możliwość sumowania wskazanych w dalszej części tego zdania elementów robót i nie zmienia tego faktu nawet użycie w nawiasie zwrotu „w zakresie branż”. Wskazać również należy, że warunek ten jest opisany niejednoznacznie, zaś tzw. „spiętrzenie” ujętych w nim wymagań przysparza znacznych trudności w ustaleniu,

do których wcześniejszych części zdania odnoszą się następujące po sobie kolejno dalsze jego elementy. Oznacza to, że Izba rozważając dwie zaprezentowane przez Odwołującego i Przystępującego propozycje jego rozumienia, przychyliła się do wersji przedstawionej przez Przystępującego, ze względu na użycie przez Zamawiającego słowa „łącznie” przed wymaganiami odnoszącymi się do liczby szlaków i stacji kolejowych. Izba uznała bowiem, że ze względów celowościowych brak było podstaw do swego rodzaju „zaostżenia” tego warunku i tym samym uznania, że wskazane w jego treści elementy poszczególnych robót powinny odnosić się do każdego fragmentu zadania.

Mając na uwadze powyższe Izba nie uwzględniła zarzutów i ich podstaw faktycznych mających swoje źródło w zaprezentowanej przez Odwołującego wykładni warunków.

1.3. W zakresie kolejnych zarzutów odnoszących się do zakresu przedmiotowego prac projektowych, postawionego w kontekście art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, Izba uznała ten zarzut za zasadny biorąc pod uwagę zaprezentowane przez Odwołującego dowody w postaci Instrukcji dla Wykonawców dla zadania LCS Łuków (wskazującego, że nazwa zadania oraz jego opis wskazują, że prace odnosiły się jedynie do systemów sterowania ruchem kolejowym i telekomunikacji), tomu IV SIWZ – rozbiecie ceny ofertowej dla zadania LCS Łuków oraz schematu stacji Dziewule. W tym zakresie w odniesieniu do zadania LCS Łuków Izba w oparciu o przedłożone przez Odwołującego dowody uznała, że prace projektowe dla tego zadania w zakresie szlaków kolejowych obejmowały tylko urządzenia srk i część telekomunikacyjną (bez branży torowej, mostowej i sieci trakcyjnej) – o czym świadczy pełna nazwa postępowania oraz rozbiecie ceny ofertowej, zaś w zakresie stacji Dziewule wykonano tylko ograniczony zakres robót (branża srk – dowód w postaci tabeli nr 9 tom IV SIWZ dla zadania LCS Łuków poz. 3 i 30).

W tym zakresie Przystępujący nie przedstawił żadnych dowodów wskazujących, że zakres robót na zadaniu LCS Łuków był szerszy i obejmował dla szlaków kolejowych inne, poza srk i branżą telekomunikacyjną, branże, a także, że dla stacji Dziewule, że był on szerszy niż wynikający z dowodów przedstawionych przez Odwołującego. Takiego wniosku nie można wywieść ani z treści oferty Przystępującego, ani z dowodów przedłożonych w toku rozprawy. Przystępujące w odniesieniu do tej inwestycji, jak również w zakresie pozostałych zarzutów, nie przedstawił dowodów wskazujących na ich rzeczywisty zakres przedmiotowy skupiając się jedynie na negowaniu wykładni warunków zaprezentowanej przez Odwołującego i wyjaśnieniach opartych na przedstawionej przez siebie tabeli zawierającej prezentację zakresu robót dla każdej z inwestycji. Tym samym Izba uznała ten zarzut za potwierdzony.

Mając jednak na uwadze uwzględniony przez Izbę zarzut z art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp w zakresie Generalnego projektanta nie doszło do nakazania Zamawiającemu w

zakresie zarzutu z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do wezwania Przystępującego do uzupełnienia dokumentów. Izba bowiem wskazuje, iż w kontekście uwzględnionego zarzutu związanego z nieprawdziwymi informacjami w związku z treścią art. 192 ust. 2 ustawy Pzp czynność taka nie miałaby wpływu na wynik postępowania – a więc zarzut ten jako pozostający bez wpływu na wynik postępowania nie znalazł odzwierciedlenia w sentencji orzeczenia.

1.4. Izba nie uwzględniła zarzutu, że nie został spełniony wymóg (w kontekście art. 26 ust. 3 ustawy Pzp), że obie stacje kolejowe winny obejmować po co najmniej dwa tory główne dodatkowe. Otóż ze względu na przyjętą wykładnię tego warunku Izba uznała, że wymóg ten winien zostać spełniony łącznie, tj. dla całego zadania globalnie i jak Izba wskazała wyżej prezentowana przez Odwołującego interpretacja warunku jest nadmiarowa.

2. Generalny Projektant

W pierwszej kolejności Izba wskazuje, iż wraz z implementacją do krajowego porządku prawnego w związku z nowelizacją wprowadzoną na mocy ustawy z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r., poz. 1020), która weszła w życie z dniem 28.07.2016 r. dyrektyw zmianie uległ sposób potwierdzania przez wykonawców spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

W tym celu do obrotu prawnego został wprowadzony dokument Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia (dalej: JEDZ), przy pomocy którego wykonawcy potwierdzają spełnienie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia. Choć w niniejszym wypadku informacje odnoszące się do osób kluczowego personelu, wpisujących się w warunek udziału w postępowaniu, zostały zawarte w odrębnym wykazie sposób potwierdzenia warunku opiera się na identycznym jak w JEDZ mechanizmie, tj. opiera się na oświadczeniach wiedzy przedstawianych przez wykonawców, na podstawie których Zamawiający dokonuje czynności w ramach postępowania i za istotną w tym zakresie należy uznać rzetelność zawartych tam informacji.

Odnosząc się następnie do wskazanych przez Odwołującego przesłanek wykluczenia ujętych w treści art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp Izba wskazuje, że zawierają one w swojej treści kilka elementów, których spełnienie jest wymagane do stwierdzenia naruszenia tego przepisu. Po pierwsze przez przedstawienie nieprawdziwych informacji (informacji wprowadzających w błąd) należy rozumieć m.in. złożenie przez wykonawcę własnego oświadczenia wiedzy (lub przedstawienie oświadczenia wiedzy podmiotu trzeciego), którego treść pozostaje w sprzeczności z rzeczywistym stanem rzeczy. Po drugie wprowadzenie

zamawiającego w błąd winno być wynikiem, co najmniej lekkomyślności lub niedbalstwa ze strony wykonawcy. Ich skutkiem zaś winno być pozostawanie podmiot zamawiający w błędnym przekonaniu, co do rzeczywistego stanu rzeczy. Jednocześnie takie błędne przekonanie, choćby potencjalnie, powinno mieć przełożenie na przebieg postępowania (dosłownie: istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub powinno skutkować obiektywnym brakiem możliwości przedstawienia przez wykonawcę wymaganych dokumentów).

Wskazać następnie należy, iż kwestia spełnienia warunków w postępowaniu jest jednym z najistotniejszych elementów mających wpływ na udział wykonawcy w postępowaniu. Wskazać również należy, iż analiza norm prawnych uregulowanych w art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp pozwala na przyjęcie, iż przesłanka wykluczenia ujęta w art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp jest bardziej pojemna i zawiera w sobie przesłanki wskazane w art. 24 ust. 1 pkt 16 ustawy Pzp, które można uznać za kwalifikowane przypadki wprowadzenia w błąd.

Aby zatem mogło dojść do podważenia oświadczeń, ujętych i przedstawionych w jakimkolwiek dokumencie składanym na potwierdzenie warunków, winny zostać przedstawione dowody spoza dokumentacji postępowania (spoza treści wniosku lub oferty złożonej w postępowaniu, jak również spoza korespondencji pomiędzy wykonawcami ubiegającymi się o udzielenie zamówienia a podmiotem zamawiającym). Wówczas na skutek swego rodzaju „wyjścia” poza informacje dostępne w ramach postępowania dochodzi do wykazania rzeczywistego stanu rzeczy podważającego stan wiedzy dostępny podmiotowi zamawiającemu w postępowaniu.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że Zamawiający przedstawionymi dowodami wykazał odmiennność rzeczywistego stanu rzeczy od zaprezentowanego w oświadczeniu złożonym w ofercie Przystępującego. Wykazał bowiem na faktyczny okres realizacji przez osobę wskazaną na stanowisko Generalnego projektanta czynności w ramach zadania MPL Kraków - Balice. Przystępujący zaś nie był w stanie przedstawić dokumentów wskazujących, że we wskazanym w wykazie okresie 12.2013 - 30.2015 (dosłownie z wykazu – przypis Izby) p. R. C. pełnił na tej inwestycji jakąkolwiek funkcję.

Już tylko ten element powoduje, że w ocenie Izby została wypełniona przesłanka wprowadzenia w błąd ujęta w treści art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne potwierdzone przez Zamawiającego na skutek zawnioskowanych i przedłożonych dowodów z dokumentów w postaci pisma PKP PLK Centrum Realizacji Inwestycji Region Południowy Zespół Projektu Unijnego 3/3 z dnia 05.04.2017 r. (Nr IRK3/3/1-0815-POliŚ 7.1-21/17) przedłożonego na okoliczność zakresu i terminu pełnionej przez p. R. C. funkcji w ramach zadania „Budowa połączenia kolejowego MPL „Kraków - Balice” z Krakowem, odcinek Kraków Główny –

Mydlniki – Balice” oraz ilości rozjazdów, które obejmował projekt wraz z dołączonym pismem Movares Polska Spółka z o.o. z dnia 12.08.2010 r. (znak Movares/2010/08/147) przedłożonego na okoliczność i termin zmiany na stanowisku Koordynatora Projektu/Generalnego Projektanta dotyczącej osoby po. R. C. w ramach ww. inwestycji Izba ustaliła, że Przystępujący – Egis Poland Spółka z o.o. przedstawił w wykazie - tabela zatytułowana „A. Wykaz osób, którymi dysponuje wykonawca i które zostały skierowane do realizacji zamówienia (dysponowanie bezpośrednie)” nieprawdziwe informacje dla osoby przewidzianej na stanowisko Generalnego projektanta wskazując daty realizacji dla poz. nr 2 wykazu (zadanie MPL Kraków – Balice) 12.2013 – 30.2015 r., które tym samey wpisywały się w sposób formalny w postawiony warunek, tj. czynności pełnione w okresie ostatnich 5 lat.

Jeżeli rzeczywiście, jak twierdził Przystępujący, doszło do „przemieszczenia” dwóch inwestycji realizowanych na rzecz Movares oraz Infrares nic nie stało na przeszkodzie aby Przystępujący przedstawił dokumenty wskazujące na rzeczywisty stan rzeczy w tym zakresie. Przystępujący nie przedstawił jednak dowodów na okoliczność, że p. R. C. pełnił na tej inwestycji funkcję na etapie projektów wykonawczych, co w konsekwencji mogłoby ewentualnie doprowadzić do uwzględnienia zarzutu z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Ustalone w toku postępowania dowodowe fakty przeczą w sposób nie budzący wątpliwości twierdzeniom Przystępującego. Nawet przedłożony przez Przystępującego dla ww. osoby wydruk ze strony tytułowej projektu budowlanego, wraz z jego częścią opisową oraz kopiami uprawnień budowlanych nie zmienia tego faktu. Po pierwsze odnosi się on do opracowania, które nie zostało wskazane w wykazie (vide: terminy realizacji), po drugie dokument ten nie został opatrzony żadnymi podpisami lub pieczęciami – a zatem, kierując się doświadczeniem życiowym, trudno uznać aby funkcjonował on w obrocie prawnym w takiej formie, jak przedstawiona przez Przystępującego. Jak wyżej wskazano jest on pozbawiony jakichkolwiek indywidualnych cech (podpisów, pieczęci, czy odręcznych dat). Stanowi on li tylko wydruk fragmentu części opisowej projektu nieznanego pochodzenia i nie może zostać uznany jako fragment wprowadzonej do obrotu dokumentacji projektowej.

Odnosząc się do kolejnych elementów norm prawnych uregulowanych w treści art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp wskazać należy, że na podstawie art. 14 ustawy Pzp do oceny czynności wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, a zgodnie z art. 355 § 1 ustawy Kodeks cywilny (dalej: „kc”) dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność). Przypisanie określonej osobie niedbalstwa jest uzasadnione tylko wtedy, gdy osoba ta zachowała się w określonym miejscu i czasie w sposób odbiegający od właściwego dla niej miernika należytej staranności (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 10 marca 2004 r., sygn. akt IV CK 151/03). Przy czym wzorzec należytej staranności ma charakter obiektywny i abstrakcyjny, jest ustalany niezależnie od osobistych przymiotów i

cech konkretnej osoby, a jednocześnie na poziomie obowiązków dających się wyegzekwować w świetle ogólnego doświadczenia życiowego oraz konkretnych okoliczności (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 23 października 2003 r., sygn. akt V CK 311/02). Dodatkowo w stosunku do profesjonalistów miernik ten ulega podwyższeniu, gdyż art. 355 § 2 kc precyzuje, że należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. Za takiego profesjonalistę należy również uznać, co do zasady, wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego. Należyta staranność profesjonalisty nakłada na wykonawcę, który składa ofertę, dokumenty i oświadczenia we własnym imieniu, aby upewnił się, czy deklarowany w nich stan rzeczy odpowiada rzeczywistości. Zatem jeżeli Przystępujący przedstawił w złożonych przez siebie oświadczeniach informacje pozostające w sprzeczności z faktami, zaś Odwołujący i Zamawiający w sposób nie wymagający specjalnego nakładu pracy i środków dotarli do właściwych danych uznać należy, że Przystępujący co najmniej wykazał się niedbalstwem wpisującym się w hipotezę normy prawnej uregulowanej w treści art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp.

Jednakże analizując wyjaśnienia Przystępującego złożone na etapie rozprawy wskazać jednak należy, iż Przystępujący był w pełni świadomy okoliczności, iż p. R. C. złożył rezygnację z pełnionej funkcji Koordynatora Projektu/Generalnego Projektanta ze względu na zamiar odejścia na emeryturę, które to zdarzenie miało miejsce w sierpniu 2010 r. (vide: wyjaśnienia złożone przez Przystępującego na rozprawie oraz dowód złożony przez Zamawiającego w postaci pisma PKP PLK Centrum Realizacji Inwestycji Region Południowy Zespół Projektu Unijnego 3/3 z dnia 05.04.2017 r. (Nr IRK3/3/1-0815-POIiŚ 7.1-21/17)). Pełniona przez ww. osobę funkcja pod względem jej charakteru (Koordynator Projektu/Generalny Projektant) oraz zakres przedmiotowego zadania inwestycyjnego (opracowanie projektów budowlanych dla których uzyskano ostateczną decyzję pozwolenie na budowę) spełniała postawiony przez Zamawiającego warunek, lecz ze względu na wymóg aby kierowanie zespołem projektowym nastąpiło w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, na co słusznie zwrócił uwagę w toku rozprawy Odwołujący, nie pozwalało na wykazanie spełnienia tego warunku tym zadaniem (opracowaniem) pod względem terminu. Stąd też można z dużą dozą prawdopodobieństwa wskazać na kwalifikowaną formę zawinienia Przystępującego. Aby zatem doprowadzić do wykazania spełnienia warunku Przystępujący wskazał osobę, która co prawda przez okres kilku miesięcy pełniła na tym zadaniu wymaganą funkcję, jednakże okres jej pełnienia zakończył się wcześniej niż 5 lat przed terminem składania ofert. Aby jednak „potwierdzić” spełnienie warunku dla tej osoby wskazano okres pełnienia funkcji wpisujący się w treść warunku, choć zarówno ze względu na zaprzestanie pełnienia funkcji (fakt udowodniony – vide przedłożone przez Zamawiającego pisma), jak również ze względu na zakres przedmiotowy realizacji

opracowania (realizowane jedynie projekty wykonawcze już po wydaniu pozwoleń na budowę) nie spełniał on zakładanych w treści SIWZ wymagań. Zamawiający zaś oparł się na tych informacjach, uznał warunek za spełniony i dokonał wyboru oferty Przystępującego.

Przystępujący w toku rozprawy wskazał, że p. R. C. powrócił do prac projektowych w późniejszym terminie, lecz swoich twierdzeń nie poparł żadnymi dowodami. Wskazane przez Przystępującego okoliczności, że przedsiębiorstwo Movares znajduje się w stanie likwidacji, zaś jego następcą na tej inwestycji jest wskazana w wykazie spółka Infrares nie są faktami notoryjnymi i powinny być wykazane stosowanymi dowodami. Analogicznie jak okoliczność, że p. R. C. wrócił do pełnionej funkcji rezygnując z przejścia na emeryturę. Izba twierdzenia te uznała za nieprzekonujące i nie dała im wiary, mając na uwadze okoliczności sprawy i przyjętą przez Przystępującego linię obrony. Po pierwsze udział w późniejszym etapie opracowania nie pozwalałby na wykazanie spełnienia warunku, gdyż wówczas przedmiotem opracowania były projekty wykonawcze, nie spełniające wymogu aby przedmiotem był projekt budowlany na podstawie którego wydano ostateczną decyzję pozwolenia na budowę. Po drugie gdyby taka okoliczność miała miejsce, odnosząc się do twierdzeń Przystępującego o stałym kontakcie z tym projektantem, istniałaby możliwość przedstawienia dowodów wskazujących na ten fakt. Jednakże, jak wyżej wskazano, Przystępujący w zakresie ww. osoby przedstawił jedynie wydruk strony tytułowej, części opisowej oraz kopii decyzji potwierdzających uzyskanie uprawnień do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie wraz z zaświadczeniami o przynależności do właściwej miejscowo Izby Inżynierów Budownictwa z grudnia 2010 r.

Wskazać zatem należy, iż okoliczności sprawy wskazują, że przedstawienie tych informacji miało charakter celowy i zamierzony.

W tym wypadku mamy bowiem do czynienia z klasycznym przykładem wypełniającym hipotezę normy prawnej uregulowanej w przepisie art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp. Przystępujący w wykazie osób na stanowisko Generalnego projektanta w zakresie poz. nr 2 wykazu przedstawił informacje, które umożliwiły temu wykonawcy wykazanie spełnienia warunków udziału w postępowaniu i tym samym wybór jego oferty jako najkorzystniejszej, zaś w toku postępowania odwoławczego Odwołujący oraz Zamawiający (na skutek uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu) przedstawili dowody podważające prawdziwość tych informacji. Jednocześnie okoliczności sprawy, w tym w szczególności powiązania wykonawcy z projektantem oraz profesjonalnych charakter prowadzonej przez niego działalności wskazują, że działanie to miało znamiona zamierzonego i celowego.

Izba następnie wskazuje, iż Zamawiający swoją decyzję o spełnieniu przez Przystępującego warunków udziału w postępowaniu i tym samym o wyborze oferty

Przystępującego jako najkorzystniejszej mógł podjąć tylko i wyłącznie w oparciu o materiał zgromadzony w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zatem to przedstawienie przez wykonawcę w toku prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego określonych informacji i ich wpływ na wynik tego postępowania, będący szeregiem działań i decyzji podejmowanych przez zamawiającego w toku tego ostatniego, jest tu kluczowym elementem podlegającym ocenie. Badanie przez Izbę wpływu na wynik, w rozumieniu art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp, następuje na moment przedstawienia przez wykonawcę nieprawdziwych informacji i to tylko w oparciu o zgromadzony na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego materiał (wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, oferty, wyjaśnienia, całokształt korespondencji pomiędzy wykonawcami a zamawiającym). Dowody przedstawione w toku postępowania odwoławczego przez Przystępującego i jego wyjaśnienia nie mogą mieć zatem znaczenia w ocenie wpływu na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, gdyż w niniejszym stanie faktycznym zostały przedstawione w terminie późniejszym niż podjęcie przez Zamawiającego decyzji w przedmiocie tego wyniku, gdyż to właśnie wynik tego postępowania został zaskarżony w ramach niniejszego odwołania.

Zamawiający przedstawiając dowody wskazujące, że istniejący na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego stan rzeczy jest odmienny od tego, jaki wynikał z oświadczeń Przystępującego podważył prawdziwość oświadczeń wiedzy złożonych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Tym samym Izba uznała, że wyjaśnienia Przystępującego złożone na rozprawie o „przemieszczeniu” dwóch inwestycji i rezygnacji p. R. C. z przejścia na emeryturę i jego dalszym udziale w pracach projektowych stanowią tylko i wyłącznie kolejne oświadczenie własne Przystępującego. Wreszcie wskazać należy, że takie działanie nie może stanowić swego rodzaju sanowania czynności mających miejsce w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Biorąc pod uwagę powyższe Izba uznała, że Przystępujący przedstawił Zamawiającemu wprowadzające w błąd informacje, które zostały podważone w oparciu o dowody przedstawione przez Zamawiającego, i które to informacje poskutkowały podjęciem przez tego ostatniego czynności w postaci uznania spełnienia przez Przystępującego warunków udziału w postępowaniu i uznaniem jego oferty za najkorzystniejszą.

W ocenie Izby, choć Odwołujący miał trudności z dotarciem do dowodów potwierdzających rzeczywisty stan rzeczy i tym samym pełnym sformułowaniem zarzutów, podniósł wszystkie elementy konieczne dla jego uwzględnienia. Sposób sformułowania zarzutu w zakresie Generalnego Projektanta przez Odwołującego był bowiem konsekwencją wskazania dla p. R. C. daty realizacji opracowania projektowego w ramach poz. nr 2 wykazu (12.2013 – 30.2015), przy wskazanym przez Odwołującego wymaganiu, że opracowanie powinno obejmować projekt budowlany, na podstawie którego uzyskano ostateczną decyzję

pozwolenia na budowę, i ustaleniu przez Odwołującego na podstawie informacji pochodzących spoza postępowania (dowód z postaci decyzji pozwolenia na użytkowanie – decyzja nr 926/2015 z dnia 14.09.2015 i nr 927/2015 z dnia 14.09.2015 r.), że pozwolenia na budowę dla tej inwestycji zostały wydane w dniu 26.11.2013 r. (decyzja nr 49/B/2013) oraz w dniu 10.01.2014 r. (decyzja nr I/B/2014). Stąd też zarzut ten został uwzględniony w pełnym wymiarze, tj. zarówno co do art. 24 ust. 1 pkt 16, jak również w zakresie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp.

Biorąc pod uwagę powyższe zarzut z art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp zasługuje na uwzględnienie wobec osoby wskazanej na stanowisko Generalnego projektanta i konsumuje on wszystkie podstawy faktyczne wskazane przez Odwołującego wobec tej osoby.

3. Koordynator w branży linie, stacje i węzły kolejowe

W zakresie Koordynatora w branży linie, stacje i węzły kolejowe Odwołujący wskazał jako podstawy faktyczne zarzutów identyczne jak dla Koordynatora projektu.

3.1. Odwołujący wskazał bowiem, że osoba ta nie mogła wykonać dwóch dokumentacji projektowych, zaś inwestycja obejmująca projekt LCS Łuków została sztucznie podzielona. W tym zakresie, Izba dała wiarę dowodom i twierdzeniom przedstawionym przez Przystępującego i nie uwzględniła tego zarzutu. Zatem Izba oddalając ten zarzut podtrzymuje w całości swoje stanowisko przedstawione w pkt 1.1. uzasadnienia prawnego orzeczenia.

3.2. W zakresie stacji Dziewule Izba, analogicznie jak dla Koordynatora projektu, dała wiarę dowodom i argumentacji zaprezentowanej w pkt 1.3. uzasadnienia, gdzie Odwołujący wskazał, że z samej nazwy zadania wynika, że prace projektowe nie obejmowały branży torowej i stacja ta nie posiada dwóch torów głównych dodatkowych. Następnie wskazał, że dokumentacja projektowa dla zadania LCS Łuków nie dotyczyła co najmniej 20 km nawierzchni torowej zelektryfikowanej w zakresie nawierzchni, podtorza i odwodnienia torów, gdyż obejmowała tylko branże srk i telekomunikacyjną. W tym zakresie Odwołujący przedstawił dowody w postaci Instrukcji dla Wykonawców dla zadania LCS Łuków (wskazującego, że nazwa zadania oraz jego opis wskazują, że prace odnosiły się jedynie do systemów sterowania ruchem kolejowym i telekomunikacji), tomu IV SIWZ – rozbiec ceny ofertowej dla zadania LCS Łuków oraz schematu stacji Dziewule.

Biorąc pod uwagę powyższe zarzut ten potwierdził się również w stosunku do Koordynatora w branży linie, stacje i węzły kolejowe.

Analogicznie jak zostało wskazane w pkt 1 uzasadnienia prawnego orzeczenia Izba, ze względu na uwzględnienie w odniesieniu do Generalnego projektanta zarzutów z art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp, nie nakazała Zamawiającemu wezwania do uzupełnienia dokumentów ze względu na treść art. 192 ust. 2 ustawy Pzp.

4. Koordynator w branży sieć trakcyjna i zasilanie

W zakresie Koordynatora w branży sieć trakcyjna i zasilanie w ramach wskazanego zadania LCS Łuków wskazał jako podstawy faktyczne zarzutów, że osoba ta nie mogła wykonać dwóch dokumentacji projektowych wskazując analogiczne argumenty jak dla Koordynatora projektu i Koordynatora w branży linie, stacje i węzły kolejowe. Odwołujący w zakresie tej osoby wskazał ponadto, że dokumentacja nie dotyczyła co najmniej 10 km sieci trakcyjnej, gdyż jak wskazano wcześniej dla Koordynatora w branży linie, stacje i węzły kolejowe obejmowała tylko branże srk i telekomunikacyjną.

Tym samym zarzut związany z podziałem zadania LCS Łuków podlega oddaleniu z uwzględnieniem argumentacji zawartej w pkt 1 i 3 uzasadnienia prawnego orzeczenia, zaś zarzut związany z długością sieci trakcyjnej podlegał uwzględnieniu, tak jak wyżej, tj. z uwzględnieniem argumentacji zawartej w tożsamych wyżej wymienionych punktach odwołania.

Izba dodaje jedynie w tym zakresie, że przedstawiona przez Przystępującego tabela, zawierająca liczbę rozjazdów, długość sieci trakcyjnej, długość torowisk itp. stanowiła jedynie oświadczenie własne Przystępującego i przy tak dokonanym podziale inwestycji LCS Łuków brak było możliwości ustalenia, jaki był faktyczny podział zrealizowanych dwóch opracowań projektowych. Izba nie mogła również poczynić ustaleń w tym zakresie w oparciu o list referencyjny znajdujący się w aktach postępowania, gdyż z jego treści nie wynika bowiem podział zadania, na dwa odrębne opracowania projektowe.

Stąd na skutek braku dowodów przeciwnych Izba ustalając stan faktyczny leżący u podstaw podniesionych przez Odwołującego zarzutów dała wiarę i przyjęła dowody zawnioskowane i przedłożone przez tego ostatniego wraz z odwołaniem.

Biorąc pod uwagę fakt, iż doszło do uwzględnienia przez Izbę zarzutu naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp potwierdził się również zarzut z art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

W związku z powyższym, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

Zgodnie bowiem z treścią art. 192 ust. 2 ustawy Pzp Izba uwzględniła odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenie części zarzutów wskazanych w odwołaniu powoduje, iż w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w art. 192 ust. 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, tj. stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem postanowień 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. z 2010 r., Nr 41, poz. 238) zmienionego rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 stycznia 2017 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2017 r., poz. 47), w tym w szczególności § 5 ust. 2 pkt 2.

Tym samym Izba zasądziła na rzecz Odwołującego od Przystępującego koszty wpisu oraz koszty dojazdu na posiedzenie, zaś ze względu na przyczynienie się Zamawiającego do uwzględnienia najdalej idącego zarzutu odwołania przez złożenie dowodów, ze względu na zawartą w treści ww. przepisu alternatywę, dokonała proporcjonalnego podziału kosztów zastępstwa pomiędzy Zamawiającego i Odwołującego (do maksymalnej wysokości 3600 zł dopuszczonej przepisami).

Jak bowiem wynika z powyższego przepisu „W przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił po stronie zamawiającego, wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości albo w części, gdy zamawiający uwzględnił część zarzutów, a odwołujący nie wycofał pozostałych zarzutów odwołania, Izba zasądza od wnoszącego sprzeciw równowartość kwoty wpisu na rzecz odwołującego oraz koszty, o których mowa w § 3 pkt 2, na rzecz odwołującego lub zamawiającego.”

Przewodniczący:

.....

