Sygn. akt KIO 1573/15

WYROK

z dnia 7 sierpnia 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: **Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **6 sierpnia 2015 r.** w Warszawie odwołania wniesionego 21 lipca 2015 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej
przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane „ERBUD" sp. z o.o. z siedzibą w Słupsku, Bendorf Baderbau sp. z o.o. z siedzibą w Jaworzu**
w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Termomodernizacja placówek oświatowych – Zespół Szkół Sportowych* (nr postępowania WI-2228/19/08-2)
prowadzonym przez zamawiającego: **Gmina Dąbrowa Górnicza**
przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane „A. P. i Spółka" sp. z o.o. z siedzibą w Dąbrowie Górniczej, Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe TRANSCOM sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach** – zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża **odwołującego – wykonawców wspólnie się o ubiegających udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane „ERBUD" sp. z o.o. z siedzibą w Słupsku, Bendorf Baderbau sp. z o.o. z siedzibą w Jaworzu** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez powyższego odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Sygn. akt KIO 1573/15

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

Przewodniczący: ……

Sygn. akt KIO 1573/15

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Dąbrowa Górnicza prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych {tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.; zwanej dalej również „ustawą pzp" lub „pzp"}, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy pn. *Termomodernizacja placówek oświatowych – Zespół Szkół Sportowych* (nr postępowania WI-2228/19/08-2).

Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2015/S_068-121362 z 8 kwietnia 2015 r., z tym że 3 kwietnia 2015 r. Zamawiający przekazał to ogłoszenie Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej, a także zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w swojej siedzibie na tablicy ogłoszeń oraz na swojej stronie internetowe {http://www.bip.dabrowa-gornicza.pl} }, na której udostępnił od 8 kwietnia 2015 r. specyfikację istotnych warunków zamówienia {dalej również: „specyfikacja", „SIWZ"

lub „s.i.w.z.”}.

Wartość przedmiotowego zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

2 lipca 2015 r. Zamawiający przekazał faksem Odwołującemu – Przedsiębiorstwu Remontowo-Budowlanemu „ERBUD” sp. z o.o. z siedzibą w Słupsku, Bendorf Baderbau sp. z o.o. z siedzibą w Jaworzu wspólnie ubiegającym się o udzielenie zamówienia {dalej również: „Konsorcjum Erbud”} zawiadomienie rozstrzygnięciu postępowania – wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane „A. P. i Spółka” sp. z o.o. z siedzibą w Dąbrowie Górniczej, Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe TRANSCOM sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach {dalej również: „Konsorcjum P.”} wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, a także o sklasyfikowaniu na drugim miejscu oferty złożonej przez Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego „Chemobudowa – Kraków” S.A. z siedzibą w Krakowie, Zakład Budowlano-Handlowy A. M. z Siemianowic Śląskich wspólnie ubiegającym się o udzielenie zamówienia {dalej również: „Konsorcjum Chemobudowa”}.

21 lipca 2015 r. Odwołujący wniósł w formie pisemnej do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie (zachowując wymóg przekazania jego kopii Zamawiającemu) od czynności Zamawiającego polegających na {lista czynności}:

1. Nieprawidłowym badaniu i ocenie ofert wykonawców sklasyfikowanych na pozycji pierwszej i drugiej, co miało wpływ na wynik postępowania.
2. Nieuzasadnionym przyznaniu Konsorcjum P. punktów w ramach kryteriów oceny ofert dotyczącego terminu, co miało wpływ na ranking ocenianych ofert, a w konsekwencji na wynik postępowania.
3. Zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum P. pomimo zaproponowania termin wykonania zasadniczych części zamówienia niemożliwego do realizacji, co jest niezgodnie z treścią SIWZ.
4. Zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum P. pomimo zaoferowania świadczenia niemożliwego do realizacji, co powoduje, że oferta ta jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów.
5. Zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum P., mimo że jej treść nie odpowiada treści SIWZ.
6. Zaniechaniu wykluczenia Konsorcjum Chemobudowa pomimo niewykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu.
7. Zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum Chemobudowa, mimo że jej treść nie odpowiada treści SIWZ.
8. Wyborze jako oferty najkorzystniejszej oferty złożonej przez Konsorcjum P. oraz sklasyfikowania na pozycji drugiej oferty Konsorcjum Chemobudowa.

I.

Odwołujący zarzucił, że powyższe czynności w zakresie Konsorcjum P. stanowią naruszenie następujących przepisów ustawy pzp {lista naruszonych przepisów}:

1. Art. 89 ust. 1 pkt 2 – polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum P., mimo że jej treść nie odpowiada treści SIWZ.
2. Art. 89 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 14 i art. 139 ust. 1 w zw. z art. 387 §1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jednolity Dz. U. 2014, poz. 121, ze zm.) {dalej: „kc”, polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum P., mimo że jest ona nieważna na podstawie odrębnych przepisów.
3. Art. 7 ust. 1 i 3 – polegające na wyborze oferty w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

II.

Odwołujący zarzucił, że powyższe czynności w zakresie Konsorcjum Chemobudowa stanowią naruszenie następujących przepisów ustawy pzp {lista naruszonych przepisów}:

1. Art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 22 ust 1 pkt 2 – polegające na zaniechaniu wykluczenia z postępowania Konsorcjum Chemobudowa, mimo że nie wykazało spełnienia warunków udziału w postępowaniu.
2. Art. 89 ust. 1 pkt 2 – polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum Chemobudowa, mimo że jej treść nie odpowiada treści SIWZ.
3. Art. 89 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 82 ust. 2 w zw. z art. 23 ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 w zw. art. 78 ust. 1 kc – polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum Chemobudowa, mimo że jest ona niezgodna z ustawą.
4. Art. 7 ust. 1 i 3 – polegające na wyborze oferty w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:
1. Powtórzenia czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej.
2. Odrzuceniu ofert złożonych przez Konsorcjum P. i Konsorcjum Chemobudowa.

Odwołujący sprecyzował powyższe listy czynności i zarzutów wskazanych na wstępie odwołania przez wskazanie następujących okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających wniesienie odwołania.

Ad I. {zarzuty dotyczące oferty Konsorcjum P.}

Odnośnie niezgodności oferty Konsorcjum P. z treścią SIWZ w odwołaniu podniesiono następujące okoliczności:

Ponieważ dla przedmiotowego zamówienia przewidziano wynagrodzenie kosztorysowe dla rozliczenia robót, kosztorys ofertowy jest integralnym i niezbędnym elementem oferty, a jego treść stanowi treść oferty.

W kosztorysie ofertowym dotyczącym modernizacji pomieszczeń w pozycjach: 3.1.54, 3.1.55, 3.2.3, 3.2.7, 3.2.14, 3.2.32, 3.2.37, 3.2.50, 3.2.51, 3.3.3, 3.3.6, 3.3.31, 3.3.36, 5.3.5, 5.3.3, 5.3.13 i 6.1.54 występuje w cena jednostkowa zero.

Poz. 6.1.54 (nałożenie tynku akustycznego natryskowo na ścianach i suficie małej i dużej sali gimnastycznej) czy poz. 3.1.54 (dostawa i montaż platformy schodowej dla niepełnosprawnych typ HIRO 350) dotyczą elementów, które nie występują w innych pozycjach przedmiarowych, więc niemożliwe będzie ich rozliczenie po wykonaniu zadania.

W związku z tym, że rozliczenie za ten zakres robót ma nastąpić kosztorysem powykonawczym, *błędem jest wstawianie pozycji zerowej ceny jednostkowej.*

Braki czy błędy w kosztorysie ofertowym w zakresie określenia cen jednostkowych

nie podlegają procedurze, o której mowa w art. 87 ust. 2 pzp, co potwierdzają liczne orzeczenia Krajowej lzby Odwoławczej {w odwołaniu wymieniono sygnatury i zacytowano fragmenty uzasadnień wyroków lzby w sprawach: KIO/UZ 1620P 362/08, KIO 1580/10, KIO 1620/09 i KIO/UZP 1073/09, a także przywołano fragment uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z 27 czerwca 2008 r., sygn. akt XII Ga 206/08}.

W podsumowaniu Odwołujący stwierdził, że przenosząc powyższe orzeczenia na grunt niniejszej sprawy, wobec braku określenia w ofercie Konsorcjum P. cen jednostkowych, oferta ta winna zostać odrzucona jako niezgodna z treścią SIWZ.

Odnośnie złożenia przez Konsorcjum P. oferty nieważnej na podstawie odrębnych przepisów w odwołaniu podniesiono następujące okoliczności:

Konsorcjum P. określiło termin realizacji niecki i sali gimnastycznej tj. zasadniczych części zamówienia na nierealnym poziomie, gdyż w zaproponowanym terminie nie jest stanie wykonać zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w SIWZ.

Zgodnie z art. 14 pzp do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy k.c. Z kolei stosownie do art. 139 ust. 1 pzp do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy ustawy k.c. Po myśli art. 387 §1 k.c. umowa o świadczenie niemożliwe jest nieważna. Jest to nieważność wynikająca wprost z przepisów prawa, gdyż nie można uznać za wiążące zobowiązanie do zachowania niemożliwego.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 8 pzp oferta Konsorcjum P. jako zawierająca zobowiązanie do wykonania niemożliwego świadczenia winna zostać odrzucona. Zaoferowanie przez Konsorcjum P. zbyt krótkich, nierealnych terminów wykonania kluczowych części zamówienia oznacza zaoferowania świadczenia, które nie jest możliwe do wykonania zgodnie z SIWZ.

Ad II. {zarzuty dotyczące oferty Konsorcjum Chemobudowa}

Odnośnie niewykazania spełnianie warunku udziału dotyczącego wiedzy i doświadczenia w odwołaniu podniesiono następujące okoliczności:

Zgodnie z pkt 8.1.2 SIWZ (w ostatecznym brzmieniu ustalonym pismem Zamawiającego z 30 kwietnia 2015 r.): Zamawiający miał uznać warunek za spełniony, jeżeli wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, wykonał roboty budowlane w zakresie niezbędnym do wykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia. Przez

zakres niezbędny do wykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia rozumieć należy:

1. Wykonanie zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowe ukończenie nowego budynku lub przebudowa lub remont budynku istniejącego – min. 1 obiekt o pow. zabudowy min. 4000 m^2, kubaturze min. 20 000 m^3 i wartości min. 25 mln zł. brutto. W zakresie ww. roboty wymagane jest wykonanie robót obejmujących: wewnętrzne instalacje elektryczne, co, wod.-kan., wentylacji mechanicznej i klimatyzacji, drewnianą podłogę sportową i zagospodarowanie terenu. Zamawiający dopuścił wykonanie zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowe ukończenie drewnianej podłogi sportowej na innym obiekcie.
2. Wykonanie zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowe ukończenie nowego basenu wraz z technologią wody basenowej o niecce ze stali nierdzewnej lub wykonanie przebudowy basenu istniejącego na nieckę ze stali nierdzewnej wraz z technologią wody basenowej – min. 2 baseny o wymiarach niecki min. 12,5 m x 25,0 m, o łącznej wartości min. 2 min zł brutto. Zamawiający dopuścił wykonanie zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowe ukończenie nowego basenu o niecce ze stali nierdzewnej o wymiarach niecki min. 12,5 m x 25,0 m lub wykonanie przebudowy basenu istniejącego na nieckę ze stali nierdzewnej o wymiarach niecki min. 12,5 m x 25,0 m – minimum dwa baseny posiadające wspólną technologię wody basenowej o łącznej wartości min. 2 mln zł brutto.

Zgodnie z pkt 9.1.2 SIWZ w celu potwierdzenia spełnienia powyższego warunku przez Zamawiający zażądał wykazu robót budowlanych wykonanych w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju i wartości, daty i miejsca wykonania oraz z załączeniem dowodów dotyczących najważniejszych robót, określających, czy roboty te zostały wykonane w sposób należyty oraz wskazujących, czy zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone – na formularzu stanowiącym załącznik nr 3 do SIWZ (wskazana data podpisania) z uwzględnieniem warunku opisanego w pkt. 8.1.2. SIWZ.

Konsorcjum Chemobudowa przedstawiło referencje w zakresie basenów ze stali nierdzewnej na „Budowę krytego basenu z zapleczem przy ul. Kurczaba w Krakowie". Zgodnie z referencją „Chemobudowa - Kraków" S.A. wykonała w ramach te inwestycji niecki ze stali nierdzewnej: basenu sportowego o wym. 25 x 12,5 m, basenu rekreacyjnego o wym. 10,5 x 6,88 m oraz brodzika o wymiarach 4,2 x 4,2m oraz wanny z hydromasażem dla 4 osób.

Ponieważ Zamawiający wymagał realizacji *min. 2 baseny o wymiarach niecki min.*

12,5 m x 25,0 m, o łącznej wartości min. 2 min zł brutto oraz technologii wody basenowej, Konsorcjum Chemobudowa nie wykazała, że spełnia warunek udziału w postępowaniu polegający na posiadaniu wiedzy i doświadczenia.

Niewykazanie przez Konsorcjum Chemobudowa powyższego warunku winno skutkować jego wykluczeniem na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 pzp.

Konsorcjum Chemobudowa przedłożyło referencje dotyczące zadania inwestycyjnego „Centrum Edukacyjno-Rekreacyjne w Wieliczce", które zostało wykonane w 2 etapach na podstawie odrębnych procedur przetargowych: etap pierwszy 30.10.2007 r. - 31.03.2009 r. oraz etap drugi 21.11.2008 r. - 15.10.2010 r.

Ponieważ termin składania ofert upłynął 27.05.2015 r., licząc od tej daty 5 lat wstecz dniem, od którego należy liczyć termin jest 27.05.2010 r. Konsorcjum Chemobudowa nie spełnia warunku, gdyż etap pierwszy był realizowany we wcześniejszym okresie, a w przypadku etapu drugiego przeważająca część robót została wykonana przed wymaganym 5-letnim terminie (okres wykonywania drugiego etapu tej inwestycji wchodzący w okres wymaganych 5 lat wynosi 4 miesiące 2 tygodnie i 4 dni).

Ponadto niecka, o której mowa w referencji nie dość, że została wykonana w ramach pierwszego etapu, dodatkowo nie jest niecką ze stali nierdzewnej, lecz została wyłożona ceramiką basenową. Zakres prac wynikający z realizacji inwestycji nie pokrywa się z zakresem prac przedmiotowego przetargu.

W ramach drugiego etapu Konsorcjum Chemobudowa nie wykonała obiektu o powierzchni zabudowy 4000 m^2, lecz jedynie obiekt o powierzchni 3414,7 m^2, co nie potwierdza spełnienia wymagań określonych w SIWZ.

Odnośnie niezgodności oferty Konsorcjum Chemobudowa z ustawą pzp w odwołaniu podniesiono następujące okoliczności:

Załączony do oferty Konsorcjum Chemobudowa kosztorys ofertowy nie został podpisany przez żadnego z członków konsorcjum. Ponadto, lider Konsorcjum Chemobudowa nie podpisał wszystkich stron oferty, także tych nie stanowiących kosztorysu ofertowego

Zgodnie z pkt 9.4.2. SIWZ do oferty należy dołączyć kosztorys ofertowy. Stosownie do § 9 ust. 4 wzoru umowy umowa będzie rozliczna kosztorysem powykonawczym. W przypadku kosztorysowego rozliczenia robót kosztorys ofertowy jest integralnym i niezbędnym elementem oferty. Zgodnie z pkt 10.3 SIWZ oświadczenie o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu i kosztorys ofertowy winny być podpisane przez uprawnionych przedstawicieli wykonawców.

Zgodnie z art. 82 ust. 2 pzp ofertę składa się, pod rygorem nieważności, w formie pisemnej albo, za zgodą zamawiającego, w postaci elektronicznej, opatrzoną bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Stosownie do art. 14 PZP do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy ustawy Kodeks cywilny. Po myśli normy art. 78 §1 kc do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli.

Zarówno kosztorys ofertowy, jak i pozostałe elementy oferty stanowią oświadczenie woli członków konsorcjum. Brak podpisania którejkolwiek części oferty stanowi o jej wadliwości, co zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 1 pzp winno skutkować jej odrzuceniem.

Na skutek przekazania przez Zamawiającego 24 lipca 2015 r. kopii odwołania, 27 lipca 2015 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło w formie elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu zgłoszenie przez Konsorcjum P. przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Wobec dokonania zgłoszenia w odpowiedniej formie, z zachowaniem 3-dniowego terminu oraz wymogu przekazania kopii zgłoszenia Stronom postępowania, a więc zgodnie z art. 185 ust. 2 pzp – Izba nie miała podstaw do stwierdzenia nieskuteczności tego przystąpienia, co do którego nie zgłoszono również opozycji.

Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania w zakresie zarzutów dotyczących jego

oferty.

Ponieważ odwołanie nie zawierało braków formalnych, a wpis od niego został uiszczony – podlegało rozpoznaniu przez Izbę.

W toku czynności formalnoprawnych i sprawdzających Izba nie stwierdziła, aby odwołanie podlegało odrzuceniu na podstawie przesłanek określonych w art. 189 ust. 2 pzp. Również na posiedzeniu z udziałem Stron i Przystępującego nie zostały złożone wnioski o odrzucenie odwołania.

Z uwagi na brak podstaw do odrzucenia odwołania lub umorzenia postępowania odwoławczego sprawa została skierowana do rozpoznania na rozprawie, podczas której Odwołujący, i Przystępujący podtrzymali dotychczasowe stanowisko, a odwołujący wniósł

o oddalenie odwołania w całości.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i Przystępującego do postępowania odwoławczego, uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska zawarte w odwołaniu, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 179 ust. 1 pzp odwołującemu przysługuje legitymacja do wniesienia odwołania, gdy ma (lub miał) interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy.

W ocenie Izby Odwołujący ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, gdyż złożył ofertę, która została sklasyfikowana na trzecim miejscu. Odwołanie zawiera zarzuty dotyczące obu ofert wyżej sklasyfikowanych, a zatem Odwołujący może ponieść szkodę w związku z zarzucanymi Zamawiającemu naruszeniami przepisów ustawy pzp, gdyż pozbawiony został w ten sposób możliwości uzyskania odpłatnego zamówienia publicznego, na co mógłby w przeciwnym razie liczyć.

Zgodnie z upoważnieniem wynikającym z treści art. 192 ust. 7 ustawy pzp, Izba władna jest rozpatrywać odwołanie w granicach podnoszonych w jego treści zarzutów. Izba nie może zatem orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu, przy czym stawianego przez wykonawcę zarzutu nie należy rozpoznawać wyłącznie pod kątem wskazanego przepisu prawa, ale przede wszystkim jako wskazane okoliczności faktyczne, które podważają prawidłowość czynności zamawiającego i mają wpływ na sytuację wykonawcy wnoszącego odwołanie {zob. wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z 25 maja 2012 r. (sygn. akt XII Ga 92/12)}.

W tej sprawie na wstępie odwołania wymieniono liczne czynności Zamawiającego, a także obszerną listę przepisów, które te czynności naruszają. Jednakże na podstawie treści uzasadnienia Izba stwierdziła, że odwołanie nie zawiera żadnych okoliczności dotyczących zarzutów:

– nieuzasadnionego przyznania Konsorcjum P. punktów w ramach kryterium oceny ofert dotyczącego terminu wykonania zamówienia {pkt 2 listy czynności};

– zaoferowania przez Konsorcjum P. niemożliwego terminu wykonania zasadniczych części

zamówienia, co miałoby być niezgodne z treścią s.i.w.z. i naruszać art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp {pkt 3 listy czynności w zw. z pkt (I)1 listy zarzutów};

– niezgodności treści oferty Konsorcjum Chemobudowa z treścią s.i.w.z., co miałoby stanowić naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp {pkt 7 listy czynności w zw. z pkt (II) 2 listy zarzutów}.

Brak sprecyzowania w terminie na wniesienie odwołania powyższych zarzutów powoduje, że nie mogły one zostać rozpoznane w tej sprawie.

Zarzuty naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 pzp mają charakter niesamoistny, gdyż sprowadza się do wskazania, że do naruszenia tych przepisów doszło w związku z innymi

podniesionymi zarzutami. Oznacza to, że zarzuty te nie wymagały odrębnego rozpoznania, gdyż nie wskazują żadnych odrębnych okoliczności.

Zarzuty sprecyzowane w uzasadnieniu odwołania zostały rozpoznane w takim zakresie, w jakim zostały podniesione, czyli biorąc pod uwagę opisane w odwołaniu okoliczności faktyczne dotyczące skarżonych czynności lub zaniechań Zamawiającego.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

I. zarzuty dotyczące oferty Konsorcjum P.

1. niezgodność oferty Konsorcjum P. z treścią SIWZ w zakresie wyceny niektórych pozycji kosztorysu na 0 zł

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 pzp. Z tego ostatniego przepisu wynika, że zamawiający poprawia w ofercie inne {niż oczywiste pisarskie i rachunkowe} omyłki polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty, niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została odrzucona.

Na wstępie rozważyć należy zakres zastosowania art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp. Skład orzekający Izby podziela utrwalony w doktrynie i orzecznictwie pogląd, że zarówno treść s.i.w.z., jak i treść oferty należy rozumieć jako merytoryczną zawartość oświadczenia woli

odpowiednio: zamawiającego, który w szczególności przez opis przedmiotu zamówienia oświadcza jakiego świadczenia oczekuje po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego, oraz wykonawcy, który zobowiązuje się do wykonania tego świadczenia w razie wyboru złożonej przez niego oferty jako najkorzystniejszej. Wobec tego – co do zasady – porównanie zaoferowanego przez wykonawcę świadczenia z przedmiotem zamówienia, sposobem i terminem jego realizacji wymaganymi przez zamawiającego, przesądza o tym, czy treść złożonej oferty odpowiada treści s.i.w.z. – jest z nią zgodna.

Art. 82 ust. 3 pzp zastrzega przy tym dla oferty składanej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego formę pisemną pod rygorem nieważności, natomiast samo rozumienie terminu *oferta* należy przede wszystkim wywodzić z art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym jest nią oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. Nie budzi przy tym wątpliwości, że z uwagi na odpłatny charakter zamówień publicznych, nieodzownym elementem treści oferty jest zawsze określenie ceny za jaką wykonawca zobowiązuje się wykonać zamawiane świadczenie. W pozostałym zakresie zamawiający określa w s.i.w.z. wymagany od wykonawcy zakres i sposób konkretyzacji oświadczenia woli, który będzie podstawą dla oceny zgodności treści złożonej oferty z merytorycznymi wymaganiami opisu przedmiotu zamówienia czy innymi wymaganiami precyzującymi zakres świadczenia oczekiwanego przez zamawiającego.

Jednakże nieskonkretyzowanie przez wykonawcę treści oferty w sposób lub w zakresie wymaganym przez zamawiającego, również może być podstawą do stwierdzenia niezgodności oferty z treścią s.i.w.z., gdyż – co do zasady – niedopuszczalne jest precyzowanie i poprawianie treści złożonej oferty, w szczególności z uwagi za naczelne zasady równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji. Z tego względu w doktrynie prezentowany jest pogląd, że w zakresie zastosowania przesłanki odrzucenia oferty z art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp mieści się również sporządzenie oferty w inny sposób, niż żądał tego zamawiający, o ile niezgodność taka dotyczy elementów treści oferty w aspekcie formalnym i materialnym, choć nie może tu chodzić wyłącznie o niezgodność sposobu spełnienia tych aspektów {zob.. J. Pieróg, [w:] *Prawo zamówień Publicznych. Komentarz,* wyd. C.H. Beck, Warszawa 2009}. Z kolei w judykaturze podobnie wskazuje się, że niezgodność treści oferty z treścią s.i.w.z. może polegać na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami specyfikacji, z zaznaczeniem, że chodzi

tu o wymagania s.i.w.z. dotyczące sposobu wyrażenia, opisania i potwierdzenia zobowiązania (świadczenia) ofertowego, a więc wymagania, co do treści oferty, a nie wymagania co do jej formy, które również zamieszczane są w s.i.w.z. {zob. np. uzasadnienie

wyroku Izby z 13 listopada 2013 r., sygn. akt KIO 2478/13}.

Wystąpienie stanu niezgodności treści oferty z treścią s.i.w.z. nie zawsze będzie podstawą do odrzucenia oferty, gdyż art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp wprost odsyła do art. 87 ust. 2 pkt 3 pzp. Odrzuceniu podlega zatem wyłącznie oferta, której treść jest niezgodna z treścią s.i.w.z. w sposób jednoznaczny, zasadniczy i nieusuwalny, gdyż obowiązkiem zamawiającego jest poprawienie w złożonej ofercie niezgodności z s.i.w.z. niemających istotnego charakteru.

Nie ulega również wątpliwości, że niezależnie od charakteru niezgodności, aby zastosować podstawę odrzucenia oferty z art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp musi być możliwe uchwycenie na czym konkretnie taka niezgodność polega, czyli co i w jaki sposób w ofercie nie jest zgodne z konkretnie wskazanymi, skwantyfikowanymi i ustalonymi postanowieniami s.i.w.z.

Zarzut zawarty w odwołaniu nie mógł zostać uznany za zasadny już choćby z tego powodu, że nie wskazano żadnego konkretnego postanowienia s.i.w.z., z którym miałaby być sprzeczna oferta Konsorcjum P. . Jak już powyżej wskazano, nie sposób stwierdzić niezgodności treści oferty z bliżej niesprecyzowaną treścią s.i.w.z. W odwołaniu nie sprecyzowano postanowień s.i.w.z., z którymi miałoby być sprzeczne wycenienie przez Konsorcjum P. niektórych pozycji na 0 zł. Taka wycena pozycji opisanych w odwołaniu była okolicznością bezsporną. Na rozprawie okazało się jednak, że niesporne jest również, że s.i.w.z. nie zawierała postanowienia zabraniającego wyceny jakiejkolwiek pozycji w takiej sposób ani postanowienia przewidującego w takim przypadku odrzucenie oferty.

Odwołanie skupia się na niemożliwości poprawienia błędu rozumianego jako wycena pozycji kosztorysowej na 0 zł w ramach możliwości wynikających z art. 87 ust. 2 pzp (przywołano w tym zakresie tezy z kilku orzeczeń). Jednak bezprzedmiotowe jest rozważanie możliwości poprawienia wyceny na 0 zł pozycji kosztorysu, jeżeli w okolicznościach sprawy nie można tego poczytywać za niezgodność z treścią s.i.w.z.

Izba nie podziela stanowiska Odwołującego, jakoby kosztorysowy charakter wynagrodzenia na etapie realizacji przedmiotowego zamówienia (co również stanowi okoliczność bezsporną) *per se* powoduje, że wycenę pozycji kosztorysu na 0 zł należy uznać za błąd skutkujący automatycznie odrzuceniem oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp. Niewątpliwie w postępowaniu, którego przedmiotem są roboty budowlane, a wynagrodzenie ma charakter kosztorysowy, ceny jednostkowe mają podstawowe znaczenie i stanowią treść zobowiązania wykonawcy. Z powyższego nie należy jednak wywodzić generalnego braku możliwości zaoferowania ceny jednostkowej w poszczególnych pozycjach w wysokości 0 zł.

Wskazanie kwoty 0 zł jako wartości jednostkowej oraz wartości prac netto w poszczególnych pozycjach kosztorysu, a nawet pominięcie całych pozycji, jest sytuacją często spotykaną w postępowaniach, których przedmiotem są złożone roboty budowlane. Może to wynikać z przeoczenia, uwarunkowań technicznych programu komputerowego wykorzystywanego przez wykonawcę lub ujęcia wartości jednej pozycji w cenie innej pozycji z nią związanej.

Skoro zakwestionowane pozycje zostały ujęte w kosztorysie ofertowym Przystępującego, a według treści oświadczeń zawartych w formularzu ofertowym zaoferował on wykonanie całości przedmiotu zamówienia zgodnie z opisem dokonanym przez Zamawiającego, brak jest podstaw do stwierdzenia, że oferta Konsorcjum P. nie odpowiada merytorycznym wymaganiom zawartym w s.i.w.z.

Wbrew sugestiom zawartym w odwołaniu podanie wartości jednostkowej oraz wartości prac netto w kwocie 0 zł nie stanowi o niemożności realizacji zamówienia zgodnie

z wymaganiami s.i.w.z. Przyniesie natomiast konsekwencje na etapie rozliczania wykonanych robót w postaci braku możliwości domagania się dodatkowego wynagrodzenia za wykonanie prac objętych tymi pozycjami.

Izba zważyła, że Odwołujący ograniczył się do zakwestionowania wyłącznie co do zasady zgodność wyceny pozycji kosztorysowej z s.i.w.z., Izba nie jest zatem władna w tej sprawie rozważać znaczenia tych pozycji w kontekście całości oferty. Z kolei Przystępujący oświadczył na rozprawie, że zysk założony na pozostałych pozwoli mu na wykonanie również tych pozycji, które w kosztorysie ofertowym zostały wycenione na 0 zł, co nie było kwestionowane przez Odwołującego.

Wobec tego z braku podania wartości jednostkowej oraz wartości prac netto w zakwestionowanych pozycjach kosztorysu nie należy również wywodzić, że Konsorcjum P. zaproponowało w ofercie wykonanie swego świadczenia pod tytułem darnym. Ewentualna umowa w sprawie zamówienia publicznego zawarta z Przystępującym będzie miała charakter odpłatny, a za wykonanie całości przedmiotu zamówienia Zamawiający zapłaci zgodnie z treścią złożonej oferty.

Powyższe stanowisko w zbliżonym stanie faktycznym zostało już uprzednio wyrażone w orzecznictwie Izby {zob. uzasadnienia wyroków Izby wydanych: 5 października 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 1324/09) oraz 21 sierpnia 2013 r. (sygn. akt KIO 1902/13)}.

Pogląd prawny zawarty w przywoływanym w odwołaniu wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z 27 czerwca 2008 r. (sygn. akt XII Ga 206/08) nie znajduje zastosowania w sprawie, chociażby tylko z tego względu, że wyrok wydany został innym (nieobowiązującym) stanie prawnym, a także w związku z odmiennie sprecyzowanymi

zarzutami i na tle odmiennych okoliczności faktycznych.

2. złożenie przez Konsorcjum P. oferty nieważnej na podstawie art. 387 kc

Również drugi zarzut zawarty w odwołaniu nie mógł zostać uznany za zasadny już z tego powodu, że z odwołania nie wynika, jaki termin realizacji zasadniczych części zamówienia zaoferowało Konsorcjum P. . Nie zidentyfikowano również postanowień s.i.w.z., które świadczyłyby o tym, że zaoferowany termin jest niemożliwy do dotrzymania. Zaniechanie sprecyzowania podstaw faktycznych zarzutu uniemożliwia stwierdzenie jego zasadności. Izba nie ma obowiązku dokonywania ustaleń faktycznych ponad zarzuty odwołania.

Niezależnie od powyższego zauważyć należy, że według poglądów doktryny i orzecznictwa art. 387 § 1 kc dotyczy wyłącznie niemożności obiektywnej (przedmiotowej), polegającej na obiektywnej niewykonalności świadczenia przez kogokolwiek, uwarunkowanej ograniczeniami wynikającymi z praw natury lub stanu wiedzy i techniki. Natomiast przywołany przepis nie znajduje zastosowania w przypadku subiektywnej niemożności świadczenia, czyli wynikającej z braku wiedzy lub właściwości po stronie dłużnika (np. braku umiejętności fachowych, braku niezbędnych zezwoleń na świadczenie określonych usług). {zob.: A. Olejniczak [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III – Zobowiązania. Część ogólna,* LEX 2014; A. Rzetecka-Gil [w:], *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna,* LEX/el., 2011; wyroki Sądu Najwyższego z: 18 maja 2011 r. (sygn. akt III CSK 217/10, LEX nr 846590), 20 marca 2009 r. (sygn. akt II CSK 611/08, LEX nr 527123), 8 maja 2002 r. (sygn. akt III CKN 1015/99, LEX nr 55497), 8 stycznia 2009 r. (sygn. akt I CSK 239/08, LEX nr 523627)}.

Ponadto czym innym jest niemożność zachowania terminu dla określonego w umowie świadczenia, a czym innym – niemożność w ogóle spełnienia takiego świadczenia (niemożność natury substancjonalej). Przepis art. 387 § 1 k.c. odnosi się jedynie do niemożliwości w drugim znaczeniu (verbe *legis:* „umowa o świadczenie niemożliwe") {zob. wyrok Sądu Najwyższego z 22 kwietnia 2010 r., sygn. akt V CSK 379/09, LEX nr 794585}.

Tymczasem z okoliczności opisanych w odwołaniu wynika, że podstawą faktyczną zarzutu jest niezdolność Konsorcjum P. do wykonania zamówienia w zaoferowanym terminie realizacji, a zatem subiektywna niemożność zachowania terminu, który na podstawie oferty zostanie określony w umowie w sprawie zamówienia publicznego.

Wreszcie zwrócić uwagę należy, że z mocy art. 190 ust. 1 pzp ciężar dowodu,

że Konsorcjum P. zaoferowało świadczenie niemożliwe, spoczywał na Odwołującym, który

temu nie podołał. Zgłoszony na rozprawie wniosek dowodowy w postaci wydruku harmonogramu z programu komputerowego był nieprzydatny w tym zakresie, gdyż dotyczył uwarunkowań i założeń przyjętych przez Odwołującego, a zatem mógłby co najwyżej dowodzić subiektywnej niemożności wykonania przez niego przedmiotu zamówienia w terminie zaoferowanym przez Przystępującego. Ponadto nie sposób na podstawie tego dowodu uzupełnić braków sprecyzowania podstaw faktycznych zarzutu w zakresie postanowień s.i.w.z., które były podstawą uznania przez Odwołującego, że wykonanie zasadniczych elementów przedmiotu zamówienia jest możliwe w takim, a nie innym terminie.

II. zarzuty dotyczące oferty Konsorcjum Chemobudowa

1. niewykazanie przez Konsorcjum Chemobudowa spełnienia warunku udziału dotyczącego wiedzy i doświadczenia, o którym mowa w pkt 8.1.2 ppkt 1 i 2 s.i.w.z.

Sformułowane w odwołaniu zarzuty dotyczące niewykazania przez Konsorcjum Chemubdowa warunku dotyczącego wiedzy i doświadczenia opisanego w s.i.w.z. nie mogły odnieść skutku żądanego w odwołaniu, czyli wykluczenia tego wykonawcy z postępowania. Odwołanie nie może być skuteczne w sytuacji, gdy nie obejmuje całości okoliczności składających się na wykazanie przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu. Nie mogło zostać wykazane, że doszło do zaniechania wykluczenia z postępowania dokonania czynności wykluczenia, skoro – jak ustaliła Izba – Odwołujący nie zakwestionował wszystkich zgłoszonych przez Konsorcjum Chemobudowa robót budowlanych na poczet wykazania warunków udziałów opisanych w ppkt 1 i 2 pkt 8.1.2 s.i.w.z.

Na rozprawie okazało się, że co do wykazania warunku z pkt 8.1.2 ppkt 2 w zakresie objętym odwołaniem nie ma sporu pomiędzy Stronami co do tego, że inwestycja zrealizowana w Krakowie {poz. 1 wykazu Konsorcjum Chemobudowa} obejmowała jedną nieckę basenową o wymaganych wymiarach, a inwestycja zrealizowana w Wieliczce nie mogła być w tym zakresie brana pod uwagę na poczet spełniania warunku.

Izba ustaliła, że Zamawiający wzywał Konsorcjum Chemobudowa do uzupełnienia lub wyjaśnienia dokumentów dotyczących wykazania warunku opisanego w pkt 8.1.2. ppkt 2 s.i.w.z. W odpowiedzi Konsorcjum składało wyjaśnienia, a także uzupełniało dokumenty, przedstawiając kolejną inwestycję, zrealizowaną w Rypinie {wyjaśnienia z 6 lipca 2015 r. i poz. 3 wykazu uzupełnionego 9 lipca 2015 r.}.

Z kolei odnośnie wykazania warunku z pkt 8.1.2 ppkt 1 w zakresie objętym odwołaniem nie było sporne pomiędzy Stronami, że inwestycja w Wieliczce była realizowana

w dwóch odrębnych etapach, z których pierwszy nie mógł być brany pod uwagę, gdyż zamówienie te zostało zbyt dawno temu zrealizowane.

W sporze co do możliwości zaliczenia na poczet spełniania wspomnianego warunku drugiego etapu tej inwestycji, Izba podzieliła stanowisko Zamawiającego, że nie było wymagane, aby całość prac przypadała w okresie 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a znaczenie ma, że w tym terminie przypadało ich zakończenie, co było okolicznością niesporną. Odwołujący mylnie zdaje się rozciągać na roboty budowlane, gdzie znaczenie ma osiągnięcie określonego rezultatu, sposób wykazania warunku wiedzy i doświadczenia dotyczących realizacji dostaw lub usług w zakresie tzw. świadczeń okresowych lub ciągłych, w których przypadku ma znaczenie, czy były należycie wykonywane przez określony czas.

Wykazanie warunku opisanego w pkt 8.1.2 ppkt 1 zostało ponadto zakwestionowane w aspekcie nieosiągnięcia w drugim etapie inwestycji w Wieliczce wymaganej powierzchni zabudowy, czyli 4000 m^2, która według Odwołującego wynosiła jedynie 3414,7 m^2.Izba oddaliła zgłoszone w odwołaniu na tę okoliczność wnioski dowodowe z dokumentacji poprzedzającej udzielenie tego zamówienia, gdyż Odwołujący nie był w stanie wskazać

na rozprawie, w jaki sposób potwierdzają jego twierdzenie.

Odwołujący nie wziął również w tym przypadku pod uwagę, że kwestia powierzchni zabudowy inwestycji w Wieliczce była przedmiotem wyjaśnień, w których Konsorcjum Chemobudowa wskazało, że dla całości inwestycji wyniosła ona 6380,00 m ^{2}, w tym dla pierwszego etapu – 1977,00 m ^{2}, a dla drugiego etapu – 4403,00 m ^{2}. Wyjaśnienia te budzą jednak wątpliwości Izby, gdyż zarówno w załączonym do oferty, jak i załączonym do tych wyjaśnień wykazie Konsorcjum Chemobudowa wskazało dla obu etapów łączną powierzchnię zabudowy na 5512,00 m ^{2}, czyli oświadczenia złożone przez Konsorcjum Chemobudowa, nawet w tym samym momencie, są niespójne. Bez wyjaśnienia tej kwestii przedwczesne jest stwierdzenie, że inwestycja ta może zostać uznana na poczet spełniania warunku. Dodatkowo przesłane Zamawiającemu przez Konsorcjum Chemobudowa pismo z29 lipca 2015 r. niczego nie wyjaśnia w tej kwestii.

Potwierdzenie się w tym zakresie zarzutu odwołania nie ma jednak znaczenia, gdyż Izba ustaliła, że na skutek wezwań do uzupełnienia lub wyjaśnienia dokumentów dotyczących wykazania warunku opisanego w pkt 8.1.2. ppkt 1 s.i.w.z, Konsorcjum Chemobudowa składało wyjaśnienia, a także uzupełniało dokumenty, wskazując kolejne dwie inwestycje (w Rypinie i Kutnie, poz. 3 i 4 uzupełnionego wykazu).

Z uwagi na zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu, poza kognicją Izby w tej sprawie leży ocena skuteczności wykazania przez Konsorcjum Chemobudowa spełniania warunków opisanych w pkt 8.1.2 za pomocą inwestycji zgłoszonych w toku czynności

podjętych przez Zamawiającego w trybie art. 26 ust. 3 i 4 pzp. Jednocześnie brak zakwestionowania rezultatów tych czynności przez Odwołującego przesądza o tym, że zawarty w odwołaniu zarzut zaniechania wykluczenia Konsorcjum Chemobudowa za niewykazanie spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia należało uznać za niezasadny.

2. niezgodność oferty Konsorcjum Chemobudowa z ustawą pzp

Niezasadny jest również zarzut niepodpisania oferty przez Konsorcjum Chemobudowa, co odwołujący błędnie utożsamia z niepodpisaniem wydruków kosztorysów sporządzonych w programie do kosztorysowania, tudzież z niepodpisaniem oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu. W pozostałym zakresie zarzut nie został sprecyzowany, gdyż nie wiadomo, jakich innych stron miałby być niepodpisane.

Odwołujący pominął, że na początku dokumentów oferty złożonej przez Konsorcjum Chemobudowa znajduje się wypełniony i podpisany przez osoby upoważnione do reprezentacji Konsorcjum formularz ofertowy, który określa cenę oferty obliczonej na podstawie załączonych kosztorysów, a także zawiera oświadczenia dotyczące tych kosztorysów, w tym potwierdzające obowiązywanie cen jednostkowych z oferty, co może się odnosić wyłącznie do cen jednostkowych zawartych w tych kosztorysach. Zostały one ponadto zamieszczone bezpośrednio za formularzem oferty.

W tych okolicznościach zdaniem Izby nie powinno budzić wątpliwości, że treścią oświadczenia woli wyrażonego w formie pisemnej przez Konsorcjum Chemobudowa objęte są także ceny jednostkowe zawarte w tych kosztorysach. Zgodnie zatem z art. 82 pzp oferta Konsorcjum Chemobudowa została złożona w formie pisemnej, rozumianej zgodnie z art. 78 § 1 zd. 1 jako złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli.

Jak stwierdził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 20 stycznia 2012 r. (sygn. akt I CSK 373/11): *W świetle art. 78 § 1 k.c. sama objętość „dokumentu" nie może mieć znaczenia. Może on składać się z kilku części (stron) o różnej szacie redakcyjnej. Istotna jest przy tym sama relacja takiego dokumentu do umieszczonego w nim oświadczenia woli. Można mówić o tzw. dokumencie zintegrowanym, jeżeli składa się on z kilku części (stron), lecz zawiera to samo oświadczenie woli pochodzące od określonego podmiotu. Rzecz jasna, o takiej integracji nie przesądzają jeszcze elementy natury technicznej (np. sposób fizycznego połączenia części dokumentu), lecz czynnik natury merytorycznej, tj. sama treść dokumentu wyrażająca objęte nim oświadczenie woli i wskazująca na sposób powiązania*

poszczególnych części dokumentu jako całości. Integralny pod względem treści oświadczenia woli dokument może być podpisany wówczas jako całość i podpis na takim dokumencie (pod treścią złożonego oświadczenia woli) może oznaczać zachowanie formy pisemnej tego oświadczenia woli w rozumieniu art. 78 § 1 k.c.

Izba ustaliła ponadto, że oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu również zostało podpisane w imieniu Konsorcjum przez osoby upoważnione jego do reprezentacji. Na marginesie należy zauważyć, że niepodpisanie takiego dokumentu nie mieści się w zakresie zastosowania przepisu wskazanego w tym kontekście w odwołaniu, gdyż stanowi materię niewykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, a niepodpisane lub nieprawidłowo podpisane oświadczenie podlegałoby uzupełnieniu w trybie art. 26 ust. 3 pzp.

Mając powyższe na uwadze, Izba – działając na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 ustawy pzp – orzekła, jak w pkt 1 sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy pzp w zw. z § 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238) – obciążając Odwołującego kosztami tego postępowania, na które złożył się uiszczony przez niego wpis.

Przewodniczący: ……