Sygn. akt: KIO 5024/24

WYROK

Warszawa, dnia 7 lutego 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Prowadzisz

Protokolant: **Adam Skowroński**

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 grudnia 2024 roku przez *wykonawcę* ***IQVIA Solutions Poland spółka***
z ograniczona odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie
w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego ***Uniwersytet Medyczny im. K.M. w Poznaniu***
przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego ***Transition Technologies-Science spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie***

orzeka:

*1.*Oddala odwołanie.

*2.*Kosztami postępowania obciąża *wykonawcę* ***IQVIA Solutions Poland spółka***
z ograniczona odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie *i:*

*2.1*zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez *wykonawcę* ***IQVIA Solutions Poland spółka z ograniczona odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie*** tytułem wpisu od odwołania,
kwotę 3 600,00 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę ***IQVIA Solutions Poland spółka***
z ograniczona odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
kwotę 3 600,00 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego ***Uniwersytet Medyczny im. K.M. w Poznaniu***tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
kwotę 906,50 zł (słownie: dziewięćset sześć złotych pięćdziesiąt groszy) poniesioną przez zamawiającego ***Uniwersytet Medyczny im. K.M. w Poznaniu***tytułem kosztów dojazdu na posiedzenie i rozprawę,
kwotę 34,00 zł (słownie: trzydzieści cztery złote zero groszy) poniesioną przez zamawiającego ***Uniwersytet Medyczny im. K.M. w Poznaniu***tytułem opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa,

2.2.zasądza od wykonawcy ***IQVIA Solutions Poland spółka z ograniczona odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie*** na rzecz zamawiającego ***Uniwersytetu Medycznego im. K.M. w Poznaniu***kwotę 4 541,00 zł (słownie: cztery tysiące pięćset czterdzieści jeden złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego ***Uniwersytet Medyczny im. K.M. w Poznaniu*** stosowanie do wyniku postępowania,

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga
za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - sądu zamówień publicznych.

Przewodniczący: ……..

Sygn. akt: KIO 5024/24

U Z A S A D N I E N I E

Zamawiający – ***Uniwersytet Medyczny im. K.M. w Poznaniu***prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia pod nazwą *Opracowanie i wdrożenie systemu informatycznego dla Wielkopolskiego Centrum Medycyny Cyfrowej (WCMC)*
wraz z rozbudową systemów informacji szpitalnej (HIS) Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego (USK), Ginekologiczno-Położniczego Szpitala Klinicznego im. H. Święcickiego Uniwersytetu Medycznego im. K.M. w Poznaniu (GPSK) Ortopedyczno-Rehabilitacyjnego Szpitala Klinicznego im. W.D. Uniwersytetu Medycznego
im. K.M. w Poznaniu (ORSK), Szpitala Klinicznego im. K.J. Uniwersytetu Medycznego im. K.M. w Poznaniu (SKKJ) ora Uniwersyteckiego Centrum Stomatologii i Medycyny Specjalistycznej Spółka z o.o.,
w ramach projektu Agencji Badań Medycznych pt. „Wielkopolskie Centrum Medycyny Cyfrowej, 2023/ABM/02/00007-00.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 5 września 2024 r. pod numerem: 533759-2024.

W dniu 30 grudnia 2024 roku Odwołujący działając na podstawie na podstawie art. 505 ust. 1 w zw. z art. 513 pkt

1 oraz art. 515 ust 1 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), dalej jako „Pzp", wniósł odwołanie wobec:
niezgodnej z przepisami ustawy czynności Uniwersytetu Medycznego im. K.M. w Poznaniu („Zamawiający") polegającej na bezpodstawnym odrzuceniu oferty Wykonawcy złożonej w postępowaniu na opracowanie i wdrożenie systemu informatycznego dla Wielkopolskiego Centrum Medycyny Cyfrowej (WCMC) wraz
z rozbudową systemów informacji szpitalnej (HIS) Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego (USK), Ginekologiczno-Położniczego Szpitala Klinicznego im. H. Święcickiego Uniwersytetu Medycznego im. K.M. w Poznaniu (GPSK) Ortopedyczno-Rehabilitacyjnego Szpitala Klinicznego im. W.D. Uniwersytetu Medycznego im. K.M. w Poznaniu (ORSK) Szpitala Klinicznego im. K.J. Uniwersytetu Medycznego im. K.M. w Poznaniu (SKKJ) oraz Uniwersyteckiego Centrum Stomatologii i Medycyny Specjalistycznej Spółka z o.o.,
w ramach projektu Agencji Badań Medycznych pt. „Wielkopolskie Centrum Medycyny Cyfrowej, 2023/ABM/02/00007-00 (nr referencyjny PN-80/24) („Postępowanie"),
a w konsekwencji również od niezgodnej z przepisami ustawy czynności Zamawiającego polegającej na wyborze oferty Transition Technologies Science Sp. z o. o. ul. Pawia 55, 01-030 Warszawa („Transition Technologies Science"), jako najkorzystniejszej w Postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) art 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy - przez jego bezzasadne zastosowanie i dokonanie czynności odrzucenia oferty IQVIA z Postępowania, w sytuacji, gdy nie były spełnione przesłanki do jego zastosowania, ponieważ Wykonawca przedstawił dowód potwierdzający prawidłowe umocowanie p. T.D., jako pełnomocnika spółki KAIROS GmbH, pozostającego uprawnionym do samodzielnej reprezentacji tej spółki w ramach Postępowania,
2) art 16 pkt 1 i 3 ustawy - przez odrzucenie oferty IQVIA z Postępowania bez rozważenia, czy w okolicznościach sprawy podjęcie takiej decyzji będzie służyło realizacji celu zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz czy jest zgodne z zasadą proporcjonalności.

Odwołujący wniósł o:

(i) merytoryczne rozpatrzenie przez Krajową Izbę Odwoławczą niniejszego Odwołania oraz jego uwzględnienie w całości;
(ii) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności z dnia 20 grudnia 2024 r. w przedmiocie odrzucenia oferty IQVIA złożonej w Postępowaniu;
(iii) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności z dnia 20 grudnia 2024 r. w przedmiocie wyboru oferty Transition Technologies Science jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;
(iv) nakazanie Zamawiającemu powtórzenia w całości czynności badania i oceny ofert oraz dokonanie powtórnie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu;
(v) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów powołanych w treści niniejszego odwołania na okoliczności tam wskazane;
(vi) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w wysokości określonej na podstawie zestawienia, które zostanie przedłożone do akt sprawy podczas rozprawy lub posiedzenia, w tym kosztów zastępstwa procesowego zgodnie z fakturą.

Odwołujący podał, że na podstawie art. 505 ust. 1 ustawy posiada interes w uzyskaniu zamówienia, którego dotyczy Postępowanie oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów PZP. Zaskarżone czynności Zamawiającego polegająca na odrzucenia oferty IQVIA oraz wyboru oferty Transition Technologies Science jako najkorzystniejszej prowadzą do uniemożliwienia Wykonawcy udziału w Postepowaniu,
a tym samym wyklucza możliwość uzyskania zamówienia, o które ubiega się IQVIA (tym bardziej, iż cena zaproponowana przez IQVIA jest najniższa w Postępowaniu, co wynika
z informacji Zamawiającego z otwarcia ofert udostępnionej przez Zamawiającego w dniu
31 października 2024 r.).
Odwołujący przedstawił w uzasadnieniu odwołania stan faktyczny sprawy jak również uzasadnienie podnoszonych zarzutów. Między innymi odwołujący podał, że w dniu
22 listopada 2024 r. IQVIA złożyła wymagany przez Zamawiającego dokument przedstawiając potwierdzenie pełnomocnictwa szczególnego (podpisany w dniu 22 listopada 2024 r.) udzielonego p. T.D. w formie ustnej w dniu 1 października 2023 r. Odwołujący wyjaśnił, że w dniu 20 grudnia 2024 r. Zamawiający poinformował

o odrzuceniu oferty odwołującego w Postępowaniu na podstawie art 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) PZP, z uwagi na rzekomy brak uzupełnienia pełnomocnictwa do podpisania dokumentów,
tj. JEDZ, zobowiązania do udostępnienia swoich zasobów oraz oświadczenia
o niepodleganiu wykluczeniu z udziału w postępowaniu przez p. T.D.,
tj. osobę reprezentującą spółkę KAIROS GmbH - podmiot udostępniający Wykonawcy swoje zasoby. W uzasadnieniu Zamawiający wskazał, iż dokument przekazany przez IQVIA Zamawiającemu w dniu 22 listopada 2024 r. jest rzekomo nieprawidłowy, gdyż zgodnie
z treścią rejestru handlowego KAIROS GmbH - Ogólne zasady reprezentacji: „W przypadku powołania tylko jednego dyrektora zarządzającego, reprezentuje on spółkę samodzielnie.
W przypadku powołania kilku dyrektorów zarządzających spółkę reprezentuje dwóch dyrektorów zarządzających lub dyrektor zarządzający wraz z prokurentem." Tymczasem
w opinii Zamawiającego przedłożony przez Wykonawcę dokument został podpisany przez jednego dyrektora zarządzającego i zdaniem Zamawiającego „aby przedłożone pełnomocnictwo mogło zostać uznane za prawidłowo udzielone winno być ono podpisane przez dwie osoby uwidocznione w Rejestrze handlowym Kairos GmbH" – z tą oceną zamawiającego odwołujący się nie zgodził.
Brak podstaw do odrzucenia oferty IQVIA w świetle wykazania poprawnego umocowania p.T.D. do podpisania dokumentów w Postepowaniu w imieniu KAIROS GmbH.
Zamawiający odrzucił ofertę Wykonawcy w Postępowania z uwagi na rzekomy brak umocowania p. T.D. do samodzielnego podpisania dokumentów
w Postępowaniu w imieniu KAIROS GmbH. Ocena Zamawiającego jest błędna, ponieważ udzielone p. T.D. pełnomocnictwo uprawnia go do samodzielnego
(a nie łącznego) podpisania dokumentów złożonych w Postępowaniu, a dotyczących spółki KAIROS GmbH. Po pierwsze: umocowanie p. T.D. wynika z udzielonego mu ustnego pełnomocnictwa do reprezentowania spółki KAIROS GmbH z dnia
1 października 2023 r. (dalej „Pełnomocnictwo"). Przedmiotowe Pełnomocnictwo upoważnia p. T.D.: „do działania jako samodzielny przedstawiciel Spółki przy składaniu i podpisywaniu wszelkich wymaganych dokumentów do wszelkiego rodzaju ofert
i umów, w tym w szczególności również do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego." Powyższe wynika z samej treści dokumentu złożonego przez IQVIA
na wezwanie Zamawiającego w dniu 22 listopada 2024 r. (dalej „Potwierdzenie Pełnomocnictwa Szczególnego"). Po drugie: jak rozumiemy ani zakres, ani fakt udzielenia Pełnomocnictwa p. T.D. (poprawnie potwierdzone przez IQVIA
na wezwanie Zamawiającego dokumentem Potwierdzenie Pełnomocnictwa Szczególnego) nie są przez Zamawiającego kwestionowane. W tym zakresie brak jest więc sporu pomiędzy Zamawiającym a IQVIA. Po trzecie: Potwierdzenie Pełnomocnictwa Szczególnego poświadcza również, iż p. T.D. ma prawo „do działania jako samodzielny przedstawiciel Spółki (…)". Zamawiający pominął jednak ten kluczowy fakt i oparł swoją ocenę umocowania p. T.D. na analizie odpisu z niemieckiego rejestru handlowego KAIROS GmbH (Ogólne zasady reprezentacji), zgodnie z którym: „W przypadku powołania tylko jednego dyrektora zarządzającego, reprezentuje on spółkę samodzielnie.
W przypadku powołania kilku dyrektorów zarządzających spółkę reprezentuje dwóch dyrektorów zarządzających lub dyrektor zarządzający wraz z prokurentem." Powyższy fragment wpisu w rejestrze handlowym jest jednak zupełnie nierelewantny dla oceny umocowania p. T.D., ponieważ w Postępowaniu występował on jako pełnomocnik KAIROS GmbH (co sam Zamawiający ustalił na podstawie wyjaśnień IQVIA z dnia 20 listopada 2024 r.). W związku z powyższym IQVIA traktuje odrzucenie jej oferty jako w gruncie rzeczy pomyłkę Zamawiającego, który pominął treść niekwestionowanego przez siebie dokumentu (tj. Potwierdzenia Pełnomocnictwa Szczególnego) opierając swoją decyzję z dnia 20 grudnia 2024 r. na dokumencie, który nie znajdował zastosowania do tej czynności (tj. na odpisie z niemieckiego rejestru handlowego).
Pełnomocnictwo udzielone ustnie p. T.D. jest ważne biorąc pod uwagę jego formę.
Udzielenie samodzielnego, ustnego pełnomocnictwa do reprezentacji niemieckiej spółki
z o.o. (GMBH), jest całkowicie poprawne i ma podstawę prawną w przepisach prawa niemieckiego. Zgodnie z § 167 BGB (Niemieckiego Kodeksu Cywilnego) możliwe jest udzielenie pełnomocnictwa w formie ustnej: „(1) Pełnomocnictwa udziela się w drodze oświadczenia składanego osobie, która ma być upoważniona, lub osobie trzeciej,
która ma być reprezentowana. (2) Oświadczenie nie wymaga formy określonej dla czynności prawnej, której dotyczy pełnomocnictwo." Pełnomocnictwo do swojej ważności musi być udzielone w określonej formie jedynie w przypadkach określonych przez prawo, np. gdy pełnomocnictwo dotyczy czynności związanych z nieruchomościami (§ 311b (1) BGB),
to musi być udzielone w formie notarialnej, a pełnomocnictwo do wypowiedzenia umowy

o pracę musi posiadać formę pisemną (§ 623 BGB)3. Nie istnieją natomiast żadne podobne wymagania (co do formy) w zakresie Pełnomocnictwa tego rodzaju, jakie zostało udzielone p. T.D. w dniu 1 października 2023 r. W związku z tym, na podstawie § 167 BGB zostało ono udzielone poprawnie (w formie ustnej) i jest ważne. Wpis
w niemieckim rejestrze handlowym na który powołuje się Zamawiający, ma jedynie charakter deklaratoryjny (tj. może jedynie odzwierciedlać istniejące okoliczności prawne, nie tworząc ich.). Nie ma w prawie niemieckim przepisu, który nakazywałby ujawnienie w rejestrze handlowym tego rodzaju pełnomocnictwa, jakie zostało udzielone p. T.D. w dniu 1 października 2023 r, więc również to nie może stać na przeszkodzie uznania ważności Pełnomocnictwa.
Pełnomocnictwo dla p. T.D. zostało udzielone w poprawny sposób przez
osobę uprawnioną do jego udzielenia w imieniu KAIROS GmbH (tj. p F.W.)
Dokument Potwierdzenie Pełnomocnictwa Szczególnego, który stanowi dowód udzielenia Pełnomocnictwa dla p. T.D. został podpisany przez p. F.W.. Zgodnie z odpisem z niemieckiego rejestru handlowego z dnia
30 października 2024 r. (na który powołuje się Zamawiający) p. F.W. jest osobą uprawnioną do samodzielnej reprezentacji KAIROS GmbH (w oryginale odpowiedni wpis
w rejestrze brzmi „Einzelvertretungsberechtigt", co w tłumaczeniu na język polski oznacza osobę uprawnioną do samodzielnej reprezentacji określonego podmiotu).
Owołujący podłą, że przedstawia również dodatkowo (a) pełny odpis z niemieckiego rejestru handlowego spółki KAIROS GmbH oraz (b) jego tłumaczenie przysięgłe na język polski. Przedstawione dokumenty dowodzą niezbicie, iż: (a) p. F.W. został wpisany
do rejestru handlowego jako osoba uprawniona do samodzielnej reprezentacji KAIROS GMBH w dniu 11 marca 2021 r. (wpis nr 11, kolumna nr 7) i do chwili obecnej nie został
z niego wykreślony, oraz (b) p. F.W. jest uprawniony do samodzielnej reprezentacji KAIROS GMBH (wpis nr 11, kolumna nr 4, strona nr 3 odpisu), gdzie znajduje się określenie „Einzelvertretungsberechtigt", co w tłumaczeniu na język polski oznacza osobę uprawnioną do samodzielnej reprezentacji określonego podmiotu.
Dowód: Odpis pełny z niemieckiego rejestru handlowego spółki KAIROS GmbH wraz z jego tłumaczeniem przysięgłym na język polski.
W związku z powyższym w ocenie odwołującego nie ulega wątpliwości, iż p. F.W. udzielił Pełnomocnictwa w sposób ważny (jednoosobowo, tj. jako osoba uprawniona do samodzielnej reprezentacji KAIROS GMBH, o której mowa w rejestrze). Gdyby nawet Zamawiający miał początkowo wątpliwości co do możliwości jednoosobowego udzielenia pełnomocnictwa przez p. F.W. (czemu dał wyraz poprzez odrzucenie oferty IQVIA powołując się na treść polskiego tłumaczenia odpisu z rejestru KAIROS GMBH), to kluczowe dla sprawy jest, iż to pełnomocnictwo było od początku ważne, co wynikało m.in. z treści oryginalnego (niemieckiego) odpisu z rejestru spółki KAIROS GMBH dołączonego do oferty IQVIA. Skoro odwołujący jasno wykazał poprawność umocowania p. T.D. (i to umocowanie było poprawne od samego początku), to brak jest jakichkolwiek podstaw do jego kwestionowania.
Odwołujący podał, że niezależnie od poprawności reprezentacji spółki KAIROS GmbH (którą wykazano powyżej), decyzja Zamawiającego o odrzuceniu oferty odwołującego jest nieproporcjonalna oraz nie służy realizacji celu w postaci ochrony równej i uczciwej konkurencji pomiędzy wykonawcami (ponieważ cel ten nie jest zagrożony przez udział odwołującego w Postępowaniu). W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego niedopuszczalne jest w każdym razie dawanie prymatu zasadzie formalizmu, jeżeli wykracza to poza cel jakiemu formalizm postępowania ma służyć. Skoro umocowanie p. T.D. było od początku ważne, to odrzucenie oferty IQVIA nie służyłoby realizacji jakiegokolwiek celu PZP. Należy zdecydowanie podkreślić, iż ważność udostępnienia potencjału przez spółkę KAIROS GmbH dla IQVIA nie była i nie jest przez KAIROS GmbH
w żaden sposób kwestionowana. KAIROS GmbH należy do tej samej grupy kapitałowej
co IQVIA, w interesie całej grupy jest, aby oferta IQVIA zwyciężyła w Postępowaniu,
a zamówienie zostało w całości poprawnie wykonane (z koniecznym wsparciem podmiotu użyczającego swoje zasoby). Nie można również pomijać faktu, że oferta IQVIA zawiera najniższą cenę (za zamówienie podstawowe) spośród wszystkich ofert złożonych
w Postępowaniu. Odrzucając tę ofertę, bez jakiegokolwiek rozważenia czy podjęcie takiej decyzji jest poprawne w świetle przywołanych w niniejszym punkcie celów i zasad PZP, Zamawiający działa wbrew interesowi publicznemu, jednocześnie nie chroniąc żadnego innego interesu zasługującego na uwzględnienie (ponieważ w żaden sposób nie została przez IQVIA zagrożona równa i uczciwa konkurencja między wykonawcami
w Postępowaniu).

Po przeprowadzeniu posiedzenia i rozprawy z udziałem Stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego, na podstawie zebranego materiału w sprawie Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy z dnia 11

września 2019 r. Prawo zamówień ustawy z 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 poz. 1320; dalej „ustawa", „Pzp") skutkujących odrzuceniem odwołania. Odwołanie zostało złożone do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 30 grudnia 2024 roku od czynności Zamawiającego z dnia 20 grudnia 2024 roku. Kopia odwołania została przekazana w ustawowym terminie Zamawiającemu, co wynika z akt sprawy odwoławczej.

Skład orzekający Izby rozpoznając sprawę uwzględnił akta sprawy odwoławczej, które zgodnie z par. 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku
w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r. poz. 2453) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopię dokumentacji,
o której mowa w § 7 ust. 2, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Izbę lub Prezesa Izby w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła stanowiska prezentowane na rozprawie przez Zamawiającego oraz Odwołujacego, a także przez uczestnika postępowania odwoławczego.

Izba uwzględniła stanowisko zawarte przez Zamawiającego w piśmie procesowym
z dnia 3 lutego 2025 roku „Odpowiedź na odwołanie". Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Izba uwzględniła stanowisko zawarte przez Transition Technologies-Science spółka
z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej: uczestnika postępowania odwoławczego / uczestnika) w piśmie procesowym z dnia 3 lutego 2025 roku „Pismo uczestnika postępowania".

Izba postanowieniem wydanym w trakcie rozprawy dopuściła:
- dowód nr 1 – kopia tłumaczenia Rejestr Handlowy B Sądu Rejonowego w Bochum, złożony i zawnioskowany w trakcie rozprawy przez odwołującego,
- dowody załączone do odwołania: odpis pełny z niemieckiego rejestru handlowego spółki KAIROS GmbH oraz kopię tłumaczenia przysięgłego pełnego odpisu z niemieckiego rejestru handlowego spółki KAIROS GmbH.

Izba ustaliła i stwierdziła w zakresie zarzutów odwołania:

Izba na wstępie wskazuję, zgodnie z art. 559 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych podstawy prawne oraz przytacza przepisy prawa:
- zgodnie z art. 559 ust. 2 ustawy - *Uzasadnienie orzeczenia zawiera wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, w tym ustalenie faktów, które Izba uznała*
za udowodnione, dowodów, na których się oparła, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówiła wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wskazanie podstawy prawnej orzeczenia
z przytoczeniem przepisów prawa.
- art. 16 pkt 1 ustawy – Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie
o udzielenie zamówienia w sposób:
1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
2) przejrzysty;
3) proporcjonalny
- art. 20 ustawy ust. 1 - Postępowanie o udzielenie zamówienia, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, prowadzi się pisemnie.
- art. 20 ust. 2 ustawy - Postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzi się w języku polskim.
- art. 20 ust. 3 ustawy - W uzasadnionych przypadkach zamawiający może dopuścić
w dokumentach zamówienia lub w ogłoszeniu o zamówieniu możliwość złożenia wniosku
o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, oferty wstępnej, oferty podlegającej negocjacjom, oferty, oświadczeń lub innych dokumentów w jednym z języków powszechnie używanych w handlu międzynarodowym lub języku kraju, w którym zamówienie jest udzielane.
- art. 226 ust. 1 pkt 2 lit a, b ustawy - Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:
2) została złożona przez wykonawcę:
a) podlegającego wykluczeniu z postępowania
b) niespełniającego warunków udziału w postępowaniu,
Ustawa z 7 października 1999 r. o języku polskim (tj. z dnia 11 października 2024 r. :
- art. 5 ust. 1 ww. ustawy - Podmioty wykonujące zadania publiczne na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej dokonują wszelkich czynności urzędowych oraz składają oświadczenia woli w języku polskim, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej,
- art. 7 ust. 2 ww. ustawy - Na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w obrocie bez udziału konsumentów używa się języka polskiego, jeżeli obrót ten jest wykonywany przez podmioty, o których mowa w .

- art. 4 ww. ustawy - Język polski jest językiem urzędowym:

1) konstytucyjnych organów państwa;

2) organów jednostek samorządu terytorialnego i podległych im instytucji w zakresie, w jakim wykonują zadania publiczne;

3) terenowych organów administracji publicznej;

4) instytucji powołanych do realizacji określonych zadań publicznych;

5) organów, instytucji i urzędów podległych organom wymienionym w pkt 1 i pkt 3, powołanych w celu realizacji zadań tych organów, a także organów państwowych osób prawnych w zakresie, w jakim wykonują zadania publiczne;

6) organów samorządu innego niż samorząd terytorialny oraz organów organizacji społecznych, zawodowych, spółdzielczych i innych podmiotów wykonujących zadania publiczne.

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r.*w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie.*

§ 5 - Podmiotowe środki dowodowe, przedmiotowe środki dowodowe oraz inne dokumenty lub oświadczenia, sporządzone w języku obcym przekazuje się wraz z tłumaczeniem na język polski. Tłumaczenie nie jest wymagane, jeżeli zamawiający wyraził zgodę, w przypadkach, o których mowa w ustawy.

Izba stwierdziła:

W ramach rozpoznania przedmiotowej sprawy odwoławczej niezbędnym jest wskazanie i podkreślenie na wstępie, że w postępowaniu odwoławczym Izba dokonuje oceny czynności dokonanej (lub zaniechania) przez zamawiającego w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Oceny dokonania czynności zamawiającego Izba dokonuje w pryzmacie zarzutów odwołania oraz argumentacji odwołującego zawartej w uzasadnieniu odwołania.

Podkreślenia wymaga jednocześnie, że zgodnie z art. 552 ust. 1 ustawy Izba wydając wyrok bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania odwoławczego. Tym samym, Izba jest obowiązana regulacją ustawową do uwzględnienia okoliczności, faktów i dowodów przedstawionych w trakcie postępowania odwoławczego przy wydaniu wyroku. Stan rzeczy – o którym mowa w przepisie art. 552 ust. 1 ustawy – należy analogicznie – jak na gruncie KPC – interpretować jako okoliczności faktyczne ustalone przed zamknięciem rozprawy oraz stan prawny, tj. obowiązujące przepisy, które mogą stanowić podstawę rozstrzygnięcia.

W zakresie zarzutu (1) naruszenia art 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy - przez jego bezzasadne zastosowanie i dokonanie czynności odrzucenia oferty IQVIA z Postępowania, w sytuacji, gdy nie były spełnione przesłanki do jego zastosowania, ponieważ Wykonawca przedstawił dowód potwierdzający prawidłowe umocowanie p. T.D., jako pełnomocnika spółki KAIROS GmbH, pozostającego uprawnionym do samodzielnej reprezentacji tej spółki w ramach Postępowania

oraz

W zakresie zarzutu (2) naruszenia art 16 pkt 1 i 3 ustawy - przez odrzucenie oferty IQVIA z Postępowania bez rozważenia, czy w okolicznościach sprawy podjęcie takiej decyzji będzie służyło realizacji celu zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz czy jest zgodne z zasadą proporcjonalności.

- Izba zarzuty 1 i 2 odwołania uznała za niezasadne.

Izba ustaliła, że:

- wraz z ofertą został złożony przez odwołującego dokument rejestrowy dla spółki KAIROS GmbH w języku niemieckim wraz z tłumaczeniem na język polski.

W przedstawionym wraz z ofertą tłumaczeniu ww. dokumentu podano:

4. a) Ogólne zasady reprezentacji:

W przypadku powołania tylko jednego dyrektora zarządzającego, reprezentuje on spółkę samodzielnie. W przypadku powołania kilku dyrektorów zarządzających spółkę reprezentuje dwóch dyrektorów zarządzających lub dyrektor zarządzający wraz z prokurentem.

b) Zarząd, organ zarządzający, dyrektorzy zarządzający, wspólnik osobiście odpowiedzialny, dyrektorzy zarządzający, upoważnieni przedstawiciele i szczególne uprawnienia

*do reprezentacji: Dyrektor Zarządzający: Dr. Stephan, C., Wuppertal, *16 marca 1973*

Uprawnieni do wzajemnej reprezentacji:

*Dyrektor zarządzający: dr hab. Wartenberg, F., Königstein im Taunus, *21 grudnia 1965*

- Pismem z **dnia 18 listopada 2024 roku** zamawiający wezwał odwołującego

do złożenia wyjaśnień:

W nawiązaniu do otrzymanych dokumentów, tj. Zobowiązania podmiotu trzeciego udostępniającego zasoby, dokumentu JEDZ oraz oświadczenia (załącznik 6a do SWZ), na podstawie art. 223 ust. 1 Ustawy Pzp, prosimy o wyjaśnienie czy P. T.D. podpisując przesłane dokumenty działał na podstawie udzielonego pełnomocnictwa, czy też na podstawie prokury wspólnej, o której mowa w pkt. 5 odpisu Rejestru Handlowego.
Prosimy także o wyjaśnienie czy P. T.D. wskazany w pkt. 5 odpisu Rejestru andlowego to ta sama osoba, która podpisała złożone pisma.

- W odpowiedzi na powyższe wezwanie odwołujący, **pismem z dnia 20 listopada 2024** roku złożył następujące wyjaśnienia:

IQVIA Solutions Poland sp. z o.o. („Wykonawca"), w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 18 listopada 2024 r. do złożenia wyjaśnień, Wykonawca wskazuje jak poniżej:
1) p. T.D. podpisując przesłane w ramach postępowania dokumenty działał jako pełnomocnik spółki KAIROS GmbH, pozostając w tym zakresie uprawniony
do samodzielnej reprezentacji tej spółki w ramach Postępowania;
2) P. T.D. wskazany w pkt 5 odpisu pochodzącego z niemieckiego Rejestru Handlowego dla spółki KAIROS GmbH to ta sama osoba, która podpisała złożone w toku Postępowania pisma.
Mając na uwadze powyżej wskazane okoliczności Wykonawca wnosi, by Zamawiający wezwał Wykonawcę na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia dokumentu wykazującego umocowanie p. T.D., jako pełnomocnika uprawnionego do samodzielnej reprezentacji KAIROS GmbH w toku Postępowania.
Wykonawca ma świadomość, że w toku Postępowania nie jest uprawniony
do samodzielnego (tj. bez uprzedniego stosownego wezwania otrzymanego
od Zamawiającego) przedkładania nowych dokumentów, w tym w szczególności dokumentów wymienionych w treści art. 128 ust. 1 ustawy Pzp. Zgodnie bowiem z tym przepisem „jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych
w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie".
(…)
Tym samym, Wykonawca mając świadomość istnienia zaprezentowanych powyżej poglądów, zwraca się zatem do Zamawiającego z wnioskiem o wystosowanie do Wykonawcy stosownego wezwania, w trybie art. 128 ust.1 ustawy Pzp, obejmującego swoim zakresem wezwanie do przedłożenia dokumentu potwierdzającego umocowanie p. T.D., jako pełnomocnika uprawnionego do samodzielnego reprezentowania KAIROS GmbH w Postępowaniu.

- Pismem z **dnia 21 listopada 2024 roku** zamawiający wezwał wykonawcę odwołującego do:
W nawiązaniu do złożonych przez Państwa na wezwanie dokumentów podmiotu trzeciego oraz wyjaśnień z dn. 20.11.2024r., Zamawiający na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. Z 2024 r., poz. 1320, dalej ustawa Pzp) wzywa
do uzupełnienia pełnomocnictwa do podpisania ww. dokumentów przez osobę reprezentującą Firmę Kairos GmbH - podmiot udostępniający swoje zasoby, tj p. T.D..
- W **dniu 22 listopada 2024 roku** odwołujący przesłał do zamawiającego dokument „Potwierdzenie pełnomocnictwa szczególnego", który podpisał F.W. w dniu
22 listopada 2024 roku.
- Pismem z **dnia 20 grudnia 2024 roku** zamawiający powiadomił wykonawców
o dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej oraz o odrzuceniu oferty odwołującego, podając w uzasadnieniu:
(…)
3. OFERTACH ODRZUCONYCH
W przedmiotowym postępowaniu odrzucono oferty:
1) Oferta nr 2 - IQVIA Solutions Poland Sp. z o. o.
*Podstawa prawna: **art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c)** ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320) Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń;*
Powód odrzucenia: Wykonawca - IQVIA Solutions Poland Sp. z o. o. został wezwany pismem DZP-869/24 z dn 21.11.2024r. do uzupełnienia pełnomocnictwa do podpisania dokumentów, tj. JEDZ, zobowiązania do udostępnienia

swoich zasobów oraz oświadczenia
o niepodleganiu wykluczeniu z udziału w postępowaniu (…) przez osobę reprezentującą Firmę Kairos GmbH - podmiot udostępniający swoje zasoby, tj. p. T.D..
Wyznaczony termin na uzupełnienie dokumentu upływał z dniem 25.11.2024 r.
Dokument został przekazany Zamawiającemu w dniu 22.11.2024r. Po analizie przedłożonego pełnomocnictwa Zamawiający stwierdził, że jest ono nieprawidłowe, gdyż zgodnie z zapisem Rejestru handlowego Kairos GmbH - Ogólne zasady reprezentacji:
„W przypadku powołania tylko jednego dyrektora zarządzającego, reprezentuje on spółkę samodzielnie. W przypadku powołania kilku dyrektorów zarządzających spółkę reprezentuje dwóch dyrektorów zarządzających lub dyrektor zarządzający wraz z prokurentem."
Przedłożone przez Wykonawcę pełnomocnictwo podpisane zostało przez jednego dyrektora zarządzającego. Aby przedłożone pełnomocnictwo mogło zostać uznane za prawidłowo udzielone winno być ono podpisane przez dwie osoby uwidocznione w Rejestrze handlowym Kairos GmbH.
W wezwaniu do uzupełnienia pełnomocnictwa z dnia 21.11.2024 r. (l.dz. DZP-869/24) Zamawiający wskazał Wykonawcy, dlaczego było to konieczne oraz przedstawił przyczynę wezwania. Wezwanie do uzupełnienia dokumentu odnoszącego się do wykazania prawidłowego umocowania osoby podpisującej pełnomocnictwo jest faktycznie,
co do zasady, jednokrotne. Wezwanie wskazywało na brak, więc niemożliwe jest powtórzenie wezwania. Kolejne wezwanie musiałoby dotyczyć takich samych okoliczności jak pierwsze. Zgodnie z wyrokiem KIO z dnia 26 sierpnia 2021 r. o sygn. akt KIO 2348/21: „powtórne wezwanie do uzupełnienia oświadczenia lub dokumentu jest niedopuszczalne wówczas, gdy dotyczy tego samego zakresu uzupełnienia, tj. sytuacji, gdy wykonawca
na pierwsze wezwanie skierowane przez zamawiającego nie uzupełnił danego dokumentu
w zakresie określonym w wezwaniu".
W związku z powyższym oferta podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp.
Izba stwierdza w tym miejscu, mając na uwadze powyższy ustalony stan faktyczny, że działanie zamawiającego i czynność odrzucenia oferty odwołującego z dnia 20 grudnia 2024 roku była prawidłowa, tym samym zarzuty odwołania Izba uznała za niezasadne.
Podstawą oceny czynności zamawiającego z dnia 20 grudnia 2024 roku jest całokształt dokumentów przedstawionych przez odwołującego w ramach postępowania o udzielnie zamówienia. Izba ponownie podkreśla, że w ramach postępowania odwoławczego dokonuje oceny czynności zamawiającego, która jest wynikiem czynności w ramach prowadzonego postępowania o zamówienie oraz Izba wyjaśnia, że nie podejmuje w ramach postępowania odwoławczego czynności za zamawiającego w zakresie postępowania o zamówienie publiczne. Izba wyjaśnia, że postępowanie odwoławcze prowadzone jest obok postępowania o zamówienie, co oznacza, że nie jest postępowanie odwoławcze częścią postępowania
o zamówienie, a w konsekwencji dokumenty składane wraz z odwołaniem czy w trakcie rozprawy nie stanowią dokumentów postępowania o zamówienie, ale wchodzą w akta sprawy odwoławczej. Postępowanie odwoławcze nie jest „przedłużeniem" ani „uzupełnieniem" postępowania o zamówienie, lecz stanowi środek ochrony prawnej przysługujący wykonawcy, który ma umożliwić wykonawcy wykazanie, że czynność zamawiającego, dokonana w postępowaniu o zamówienie, jest wadliwa.
W ramach rozpoznawanej sprawy odwoławczej podkreślenia wymaga również to, że zgodnie z ugruntowanym podglądem, zarówno w orzecznictwie Izby jak sądów powszechnych,
a także niezmiennie prezentowanym w doktrynie, ugruntowany jest pogląd, że do oceny czynności wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia, stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, co wynika jednoznacznie z art. 8 ust. 1 ustawy. Mając to na uwadze Izba wskazuje na art. 355 § 1 Kodeksu cywilnego (dalej: KC), zgodnie z którym dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność). Podkreślenia wymaga, za wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 10 marca 2004 r., sygn. akt IV CK 151/03, że 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. 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). W ramach postepowania o udzielnie zamówienia publicznego mamy
do czynienia z profesjonalistami ubiegającymi się o określone zamówienie. Tym samym
w stosunku do profesjonalistów miernik ten ulega podwyższeniu - jak stanowi art. 355 § 2 KC należytą staranność

dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. Należyta staranność określana przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej działalności gospodarczej uzasadnia zwiększone oczekiwanie co do umiejętności, wiedzy, skrupulatności i rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania, a przez to nakłada na wykonawcę, który składa ofertę, dokumenty i oświadczenia we własnym imieniu, aby upewnił się, czy deklarowany w nich stan rzeczy odpowiada rzeczywistości (tak m.in. wyrok KIO z dnia 19 października 2017 r., sygn. akt KIO 2056/17, wyrok KIO z dnia 3 grudnia 2018 r., sygn. akt KIO 2372/18).

W ramach podniesionego zarzutu odwołania, w odniesieniu do stanowiska zamawiającego będącego podstawą odrzucenia oferty odwołującego, Izba wskazuje
w pierwszej kolejności, że w ramach postępowania o zamówienie publiczne odwołujący złożył Rejestr Handlowy B Sądu Rejonowego w Bochum firmy Kairos GmbH wraz
z tłumaczeniem, tylko i wyłączenie wraz z ofertą złożoną w postępowaniu o zamówienie.
W dniu 22 listopada 2024 roku odwołujący, po wezwaniu przez zamawiającego
do uzupełnienia pełnomocnictwa (*pełnomocnictwa do podpisania ww. dokumentów przez osobę reprezentującą Firmę Kairos GmbH - podmiot udostępniający swoje zasoby, tj p. T.D.*), złożył „Potwierdzenie pełnomocnictwa szczególnego", który podpisał F.W. w dniu 22 listopada 2024 roku. Zgodnie z załączonym
do oferty ww. Rejestrem, jego tłumaczeniem przedstawionym przez odwołującego wraz
z ofertą Dyrektor zarządzający F.W. uprawniony jest do wzajemnej reprezentacji ((*b) Zarząd, organ zarządzający, dyrektorzy zarządzający, wspólnik osobiście odpowiedzialny, dyrektorzy zarządzający, upoważnieni przedstawiciele i szczególne uprawnienia do reprezentacji: Dyrektor Zarządzający: Dr. Stephan, C., Wuppertal, *16 marca 1973 Uprawnieni do wzajemnej reprezentacji: Dyrektor zarządzający: dr hab. Wartenberg, F., Königstein im Taunus, *21 grudnia 1965),* w połączeniu z ogólnymi zasadami ustalonego sposobu reprezentacji, zgodnie z którym w przypadku powołania *kilku dyrektorów zarządzających spółkę reprezentuje dwóch dyrektorów zarządzających lub dyrektor zarządzający wraz z prokurentem.* - podpisano „potwierdzenie pełnomocnictwa szczególnego" przez jednego dyrektora zarządzającego w okolicznościach, gdy zgodnie
z treścią tłumaczenia dokumentu Rejestru Handlowego złożonego przez odwołującego do reprezentacji zgodnie z Rejestrem wymagane było działanie dwóch osób ujawnionych w tym Rejestrze. Izba podkreśla, że zmawiający dokonał oceny w oparciu o dokumenty, które złożył
w postępowaniu o udzielnie zamówienia odwołujący. Zgodnie z tymi dokumentami czynność dokonana przez zamawiającego jest prawidłowa. Podkreślenia wymaga, że odwołujący przedstawił wraz z ofertą tłumaczenie ww. Rejestru, a co za tym idzie jako profesjonalista obowiązany do działania z należytą starannością niewątpliwie zdawał sobie sprawę z tego, że zgodnie z obowiązującymi przepisami tj. art. 20 ust. 2 ustawy postępowanie o udzielnie zamówienia prowadzi się w języku polskim. Powyższe spójne jest z regulacjami ustawy
z 7 października 1999 r. o języku polskim (tj. z dnia 11 października 2024 r. , gdzie zgodnie z art. 5 ust. 1 ww. ustawy podmioty wykonujące zadania publiczne na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej dokonują wszelkich czynności urzędowych oraz składają oświadczenia woli w języku polskim, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Na podstawie art. 7 ust. 2ww. ustawy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej
w obrocie bez udziału konsumentów używa się języka polskiego, jeżeli obrót ten jest wykonywany przez podmioty, o których mowa w tejże ustawy. Niewątpliwie zamawiający obowiązany jest do stosowania języka polskiego w oparciu o powyższe regulacje prawne. W ramach przedmiotowego postępowania o zamówienie zamawiający nie przewidział (na podstawie art. 20 ust. 3 ustawy) możliwości złożenia oferty w języku niemieckim, tym samym niemożliwe było skuteczne złożenie dokumentów wraz z ofertą
w tymże języku. Dla skuteczności złożenia dokumentów niezbędne było złożenie ich wraz
z tłumaczeniem. Jednoznacznie w Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia
30 grudnia 2020 r. *w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie,*
w § 5 prawodawca określił, że podmiotowe środki dowodowe, przedmiotowe środki dowodowe oraz inne dokumenty lub oświadczenia, sporządzone w języku obcym przekazuje się wraz z tłumaczeniem na język polski. W treści rozporządzenia został przewidziany wyjątek, który spójny jest z treścią ustawy, tj. wskazano, że tłumaczenie nie jest wymagane, jeżeli zamawiający wyraził zgodę, w przypadkach, o których mowa w ustawy.

Z powyższego w sposób jednoznaczny wynika, że w ramach postępowania o zamówienie publiczne zasadą jest, że dokumenty składane w języku obcym muszą być przekazane wraz z tłumaczeniem. Wykonawca składając tłumaczenie dokumentu odpowiada za treść tego dokumentu, bowiem zgodnie z powyżej wskazanymi regulacjami prawnymi to właśnie treść dokumentu zawierającego tłumaczenie będzie stanowiła podstawę oceny dokonywanej przez

zamawiającego, zgodnie z tym, że postępowanie prowadzone jest w języku polskim. Należy w tym miejscu podkreślić obowiązującą w zakresie czynności wykonawcy należytą jego staranność w podejmowanym działaniu. Wymaga również zaznaczenia, że w żaden sposób nie tłumaczy konieczności uwzględnienia oryginału dokumentu do badania skuteczności umocowania pełnomocnika wykonawcy fakt, że złożone wraz z ofertą tłumaczenie było wykonane przez sam podmiot, a nie tłumacza przysięgłego. Prawodawca dopuścił bowiem możliwość składania tłumaczeń dokonanych przez wykonawcę (bądź inny podmiot nie będący tłumaczem przysięgłym), ale jednocześnie nie ograniczył możliwości posługiwania się dokumentami tłumaczonymi przez tłumacza przysięgłego. To wolą wykonawcy jest jakim posłuży się dokumentem, a w konsekwencji ryzyko jakie niesie nieprawidłowe tłumaczenie obciąża wykonawcę składającego dokument. Za niezasadną
i w zupełności niezgodna z obowiązującą regulacją prawną należy uznać argumentację odwołującego uzasadniającą poprawność czynności odwołującego z odwołaniem do treści niemieckiego odpisu Rejestru Handlowego. Zamawiający prowadząc postępowanie
o udzielnie zamówienia publicznego w języku polskim poddaje ocenie dokumenty złożone
w języku polskim, a nie dokumenty złożone w języku obcym, w tym wypadku w języku niemieckim. Izba podkreśla, że w trakcie rozprawy odwołujący potwierdził, że w złożonym wraz z ofertą tłumaczeniu Rejestru Handlowego firmy Kairos GmbH, w punkcie 4b podano „uprawnienie do wzajemnej reprezentacji". Izba podziela stanowisko odwołującego,
że tłumaczenie nie zmienia oryginału Rejestru, jednakże zaznacza, że nie oryginał dokumentu podlegał ocenie zamawiającego, a właśnie tłumaczenie tego Rejestru Handlowego jakie złożył sam odwołujący wraz z ofertą. Gdyby chcieć przyjąć – co z miejsca jest niezasadne - stanowisko odwołującego należałoby uznać, że zamawiający
ma obowiązek badać oryginał dokumentu co do jego treści, co w konsekwencji prowadziłoby do tego, że zamawiający powinien znać nieograniczoną niczym liczbę istniejących języków obcych (wszystkie jakie obowiązują na świecie) lub obowiązany jest do korzystania z usług tłumaczy w tych wszystkich językach. Taka interpretacja jest niezgodna zarówno z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych jak również z ustawą o języku polskim. Dodatkowo takie stanowisko odwołującego należałoby uznać za działanie wbrew zasadom ustawowym, zgodnie z którymi wykonawcy mają prawo oczekiwać równego ich traktowania, przy zachowaniu konkurencyjności, a więc mają prawo oczekiwać, że złożone przez wykonawców dokumenty zostaną ocenione w poszanowaniu określonych ustawą regulacji. Formalizm postępowania o zamówienie publiczne, który zgodnie z przepisami ustawy jest dość restrykcyjny, nie stanowi celu samego w sobie ale jednocześnie służy on zachowaniu równości wykonawców i poszanowania zasad jednakowych dla wszystkich podmiotów. Izba podziela stanowisko uczestnika postępowania odwoławczego, że nie ma w tym wypadku mowy o nadmiernym formalizmie postępowania zamawiającego. W ocenie Izby wszystkie działania zamawiającego podejmowane w ramach prowadzonego postępowania, a ustalone przez Izbę na wstępie, prowadzą do wniosku, że zamawiający nie naruszył zasad postępowania o udzielnie zamówienia w zakresie jaki zarzucił mu odwołujący
w podniesionym zarzucie. Podkreślenia wymaga, że zgodnie z art. 17 ust 2 ustawy – wyrażającym zasadę legalizmu - zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie
z przepisami ustawy, tym samym każde odstępstwo, w tym odstępstwo od stosowania zasady prowadzenia postępowania w języku polskim, stanowiłoby naruszenie ustawy.
W konsekwencji prowadziłoby również do naruszenia wynikającego z ww. zasady nakazu udzielenia zamówienia (zawarcia umowy) wykonawcy wybranemu w poszanowaniu regulacji ustawy, co w efekcie prowadziłoby do zagrożenia w wydatkowaniu środków finansowych.
W ocenie Izby nie doszło do naruszenia zasady proporcjonalności, która ma szczególne odniesienie i zastosowanie do etapu przygotowania postępowania o zamówienie, co jest odzwierciedlane teście proporcjonalności ocenionych przyjmowanych przez zamawiającego wymagań z dokumentacji zamówienia. Odrzucenie oferty odwołującego nie jest nieproporcjonalne, jest wynikiem oceny dokumentów złożonych przez wykonawcę wedle przyjętego jednoznacznie określonego schematu działania w dokumentacji zamówienia zawartej w SWZ jak również w jednoznacznych i precyzyjnych wezwaniach do uzupełnienia. Zamawiający nie może ponosić odpowiedzialności za nieudolność wykonawcy w składaniu dokumentów, które składał również w trybie uzupełnienia. Działanie zamawiającego było prawidłowe i zgodne z zasadami, natomiast argumentacja odwołującego odnosząca się do zarzutu 2 odwołania wskazuje raczej na niezrozumienie istoty zasad w zamówieniach publicznych. Skoro, jak w tym przypadku, wykonawca nie dochował wymaganych od niego – jak również od wszystkich innych podmiotów – obowiązku wykazania umocowania do reprezentacji, to w żaden sposób nie jest upragnione stanowisko, że ocena zamawiającego wvtm zakresie jest nieproporcjonalna oraz nie służy realizacji celu w postaci ochrony równej i uczciwej konkurencji. Właśnie działanie zamawiającego służy ochronie zasad, podkreślić należy, że zastosowano wszelkie procedury w stosunku do odwołującego, a ten nadal nie wykazał prawidłowego umocowania Pana D.. Naruszeniem zasad wskazywanych przez odwołującego byłaby inna ocena poczyniona przez zamawiającego. Izba wskazuje, odnosząc się do wszystkich podniesionych zarzutów odwołania,

że na kanwie zamówień publicznych granicą stosowania i naruszenia zasad w stosunku
do odwołującego jest naruszenie tej zasady w stosunku do innego wykonawcy biorącego udział w postepowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Naruszenie zasady równego traktowania wykonawców będzie miało miejsce, gdy działania podejmowane w stosunku
do odwołującego będą powodowały inną, nierówną w postępowaniu sytuację pozostałych wykonawców lub wykonawcy. Granicą dopuszczalności działań zamawiającego odnośnie danego wykonawcy zawsze będzie naruszenie zasady / zasad w odniesieniu do innego wykonawcy. Zasady Prawa zamówień publicznych – w tym wypadku równego traktowania wykonawców oraz konkurencyjności wykonawców – nie są dane tylko jednemu wykonawcy, który się skarży na działania zamawiającego, a ich ocena dokonywana w danym postępowaniu oraz podejmowane przez zamawiającego czynności bądź zaniechania czynności oceniane w kontekście zasad muszą być dokonywane z uwzględnieniem interesów wszystkich wykonawców.
Zgodnie z dokumentami jakie zamawiający obowiązany był poddać badaniu, czyli złożone pełnomocnictwo oraz tłumaczenie Rejestru Handlowego przedstawione w ramach postępowania o zamówienie tylko w ofercie, prawidłowo uznał, że udzielone pełnomocnictwo nie zostało prawidłowo udzielone, tj. nie zostało podpisane przy współdziałaniu dwóch Dyrektorów Zarządzających zgodnie z uwidocznionym w Rejestrze Handlowym, tłumaczeniu złożonym przez wykonawcę, sposobem reprezentacji, gdzie poza zasadami ogólnymi jednoznacznie podano „*Uprawnieni do wzajemnej reprezentacji”.*
W odniesieniu do złożonego wraz z odwołaniem oraz na rozprawie tłumaczenia przysięgłego Rejestru Handlowego, Izba stwierdza, że dokument złożony na rozprawie został złożony
w kopii niepotwierdzonej przez pełnomocnika za zgodność z oryginałem. Izba wskazuje,
że złożenie dokumentów w postępowaniu odwoławczym nie stanowi złożenia tych dokumentów w postępowaniu o zamówienie publiczne. Przedstawiony wraz z odwołaniem pełny odpis z niemieckiego Rejestru Handlowego wraz z tłumaczeniem sporządzonym przez tłumacza przysięgłego nie zmienia okoliczności jakie zostały przedstawione przez odwołującego na etapie prowadzenia postępowania o zamówienie. Izba nie może
na podstawie tych dokumentów zmienić dokonanej przez zamawiającego oceny w zakresie dokumentów jakie zostały mu przedstawione wraz z ofertą. Izba podkreśla, że nie zastępuje zamawiającego w prowadzeniu postępowania, a jedynie dokonuje oceny czynności jakie podjął. Zamawiający dokonując czynności oceny dokumentów, po wcześniejszym wezwaniu do uzupełnienia pełnomocnictwa, opierał się na dokumentach jakie zostały
mu przedstawione i dokonał oceny w oparciu o to co zostało złożone przez wykonawcę. Jakakolwiek próba uwzględnieniami treści dokumentów złożonych przez odwołującego
do akt sprawy odwoławczej, w pryzmacie postępowania o zamówienie, nie znajduje żadnego uzasadnienia, bowiem postępowanie odwoławcze toczy się obok postępowania
o zamówienie, a dokumenty złożone w trakcie postępowania odwoławczego nie stanowią dokumentacji postępowania o udzielnie zamówienia publicznego. Podkreślić należy,
że w postępowaniu o zamówienie to zamawiający decyduje jakie dokumenty uzupełnia,
do jakich wzywa i jakich wymaga. Natomiast w odniesieniu do dokonanej oceny dokumentów złożonych w postępowaniu o zamówienia, w oparciu o tłumaczenie Rejestru Handlowego złożonego wraz z ofertą, odwołujący nie wyjaśnił czego miałby dowieść złożone tłumaczenie przysięgłe. W ocenie Izby potwierdzone zostało niewątpliwie, że z tłumaczenia przysięgłego wynikało, że Pan F.W. uprawniony jest do samodzielnej reprezentacji, jednakże tylko tyle. Bowiem w żaden sposób nie wykazał odwołujący tym dokumentem, że czynność oceny braku pełnomocnictwa dla Pana Torstena D. jakiej dokonał zamawiający
na podstawie dokumentacji zamówienia publicznego była nieprawidłowa. Wręcz przeciwnie, składając tłumaczenie przysięgłe Rejestru Handlowego odwołujący potwierdził, że wskazany sposób reprezentacji w tłumaczeniu Rejestru Handlowego załączonego do oferty został prawidłowo odczytany i oceniony przez zamawiającego.
W odniesieniu do stanowiska odwołującego z odwołania, a dotyczącego argumentacji odnoszącej się do oceny samego pełnomocnictwa – Potwierdzenia pełnomocnictwa szczególnego, Izba stwierdza, że w zakresie czynności zamawiającego stanowiącej podstawę odrzucenia oferty odwołującego zamawiający ograniczył się w swoim stanowisku do stwierdzenia jako podstawy odrzucenia oferty odwołującego - *po analizie przedłożonego pełnomocnictwa Zamawiający stwierdził, że jest ono nieprawidłowe, gdyż zgodnie z zapisem Rejestru handlowego Kairos GmbH - Ogólne zasady reprezentacji: „W przypadku powołania tylko jednego dyrektora zarządzającego, reprezentuje on spółkę samodzielnie. W przypadku powołania kilku dyrektorów zarządzających spółkę reprezentuje dwóch dyrektorów zarządzających lub dyrektor zarządzający wraz z prokurentem.” Przedłożone przez Wykonawcę pełnomocnictwo podpisane zostało przez jednego dyrektora zarządzającego. Aby przedłożone pełnomocnictwo mogło zostać uznane za prawidłowo udzielone winno być ono podpisane przez dwie osoby uwidocznione w Rejestrze handlowym Kairos GmbH.*Tym samym wszelka inna argumentacja odwołujacego, szersza niż powyższa problematyka jest bezprzedmiotowa w zakresie oceny czynności

zamawiającego. Izba podkreśla,
że zamawiający dokonał oceny pełnomocnictwa – Potwierdzenia pełnomocnictwa szczególnego i stwierdził nieprawidłowość jego podpisania, a w konsekwencji nieskuteczność jego udzielenia. Z żadnego fragmentu czynności zamawiającego, której emanacją jest pismo z dnia 20 grudnia 2024 roku, nie wynika aby zamawiający oceniał uprawnienie do reprezentacji Pana D. bezpośrednio na podstawie Rejestru Handlowego, co sugeruje w odwołaniu odwołujący twierdząc, że zamawiający pominął fakt, że Pan Dusberger uprawniony jest do działania jako samodzielny przedstawiciel spółki,
a oparł ocenę umocowania na analizie odpisu niemieckiego rejestru handlowego. Wydaje się, że jest to niezrozumienie stanowiska zamawiającego ale przez odwołującego, bowiem jednoznacznie ze stanowiska zamawiającego wynikało, że podstawą odrzucenia oferty odwołującego był brak złożenia pełnomocnictwa, które zostało uznane za nieprawidłowo podpisane zgodnie z wymaganiami reprezentacji ujawnionej w złożonym wraz z ofertą tłumaczeniu Rejestru Handlowego firmy Kairos GmbH.
W zakresie argumentacji uczestnika postępowania odwoławczego z pisma procesowego odnoszącego się do zasadności wezwania do uzupełnienia pełnomocnictwa oraz ustalenia faktycznego udzielenia pełnomocnictwa ustnego, formy ustnej pełnomocnictwa Izba stwierdza, że to stanowisko wykracza poza zakres zarzutów odwołania jak i poza zakres czynności zamawiającego. Izba jednocześnie podkreśla, że pomija stanowisko odwołującego wykraczające poza zakres czynności zamawiającego z dnia 20 grudnia 2024 roku, bowiem uczestnik postepowania odwoławczego nie może twierdzić inaczej niż strona do której przystępuje (art. 525 ust. 4 ustawy). Stwierdzić należy, że podnoszenie argumentacji
co do prezentowanego stanowiska w zakresie błędnego działania zamawiającego (tu kwestia wezwań do złożenia dokumentów) jest wprost sprzeczna ze stanowiskiem zamawiającego. Zgłoszenie przystąpienia nie stanowi środka do wykazywania zamawiającemu naruszeń, których on nie wskazał w podstawie odrzucenia oferty konkurencyjnej.

Koszty:

Izba oddaliła odwołanie.
Zgodnie z art. 557 ustawy z 2019 r., *w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego.*
O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 ustawy
z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 pkt 2 lit. b oraz § 8 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r.
w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437
Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji wyroku.

Przewodniczący: ……