Sygn. akt: KIO/ 1966/10

KIO/ 1981/10

WYROK
z dnia 28 września 2010r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Sikorska

Członkowie: Robert Skrzeszewski
Małgorzata Stręciwilk

Protokolant: Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 27 września 2010 roku w Warszawie odwołań skierowanych w drodze zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 września 2010 roku do łącznego rozpoznania,

wniesionych przez:
A. Konsorcjum: Atlas Maritime Security GmbH, Warszawskie Przedsiębiorstwo Robót Telekomunikacyjnych Spółkę Akcyjną, 28-309 Bremen, Sebaldsbruecker Heerstrasse 235
B. Selex Sistemi Integrati S.p.A. Via Tiburtina 1231, 00-131 Roma

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego, którym jest Dyrektor Urzędu Morskiego w Gdyni, 81-338 Gdynia, ul. Chrzanowskiego 10

przy udziale:
1) Siemens IT Solutions and Services Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 03-821 Warszawa, ul. śupnicza 11 zgłaszającą przystąpienie do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania w sprawie o sygn. akt KIO/1966/10 po stronie zamawiającego

---

2) Sprint Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 10-062 Olsztyn, ul. Jagiellończyka 26 zgłaszającą przystąpienie do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania w sprawie o sygn. akt KIO/1966/10 po stronie odwołującego oraz w sprawie o sygn. akt KIO/1981/10 – po stronie zamawiającego
3) Saab TransponderTech AB Låsblecksgatan 3, 589 41 Linköping, Szwecja zgłaszającą przystąpienie do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania w sprawie o sygn. akt KIO/1966/10 po stronie zamawiającego oraz w sprawie o sygn. akt KIO/1981/10 – po stronie zamawiającego
4) Sygnity Spółkę Akcyjną, 02-486 Warszawa, Al. Jerozolimskie 180 zgłaszającą przystąpienie do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania w sprawie o sygn. akt KIO/1966/10 po stronie zamawiającego oraz w sprawie o sygn. akt KIO/1981/10 – po stronie zamawiającego
5) Konsorcjum: Comarch Spółka Akcyjna, Ośrodek Badawczo-Rozwojowy Centrum Techniki Morskiej Spółka Akcyjna, 31-864 Kraków, al. Jana Pawła II 39a zgłaszającą przystąpienie do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania w sprawie o sygn. akt KIO/1981/10 po stronie zamawiającego

orzeka:

1. **Oddala oba odwołania**
2. **Kosztami postępowania obciąża Konsorcjum: Atlas Maritime Security GmbH, Warszawskie Przedsiębiorstwo Robót Telekomunikacyjnych Spółkę Akcyjną, 28-309 Bremen, Sebaldsbruecker Heerstrasse 235 oraz Selex Sistemi Integrati S.p.A. Via Tiburtina 1231, 00-131 Roma i nakazuje:**
   1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 30 000 zł 00 gr (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy) z kwoty wpisów uiszczonych przez odwołujących się, w tym:

A. koszty w wysokości 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Konsorcjum: Atlas Maritime Security GmbH, Warszawskie Przedsiębiorstwo Robót Telekomunikacyjnych Spółkę Akcyjną, 28-309 Bremen, Sebaldsbruecker Heerstrasse 235**

B. koszty w wysokości 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Selex Sistemi Integrati S.p.A. Via Tiburtina 1231, 00-131 Roma**

---

2) dokonać wpłaty kwoty **4 009 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące dziewięć złotych zero groszy) przez **Konsorcjum: Atlas Maritime Security GmbH, Warszawskie Przedsiębiorstwo Robót Telekomunikacyjnych Spółkę Akcyjną, 28-309 Bremen, Sebaldsbruecker Heerstrasse 235** na rzecz **Dyrektora Urzędu Morskiego w Gdyni, 81-338 Gdynia, ul. Chrzanowskiego 10** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu
3) dokonać wpłaty kwoty **3 975 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące dziewięćset siedemdziesiąt pięć złotych zero groszy) przez **Selex Sistemi Integrati S.p.A. Via Tiburtina 1231, 00-131** na rzecz **Dyrektora Urzędu Morskiego w Gdyni, 81-338 Gdynia, ul. Chrzanowskiego 10** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Gdańsku.**

……..
……..
……..

Uzasadnienie

Zamawiający – Dyrektor Urzędu Morskiego w Gdyni, 81-338 Gdynia, ul. Chrzanowskiego 10 – prowadzi postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego na zaprojektowanie i wykonanie „Krajowego Systemu Bezpieczeństwa Morskiego, etap I".

Postępowanie prowadzone jest z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 roku Nr 113, poz. 759), zwanej dalej ustawą Pzp.

KIO/1966/10

W dniu 13 września 2010 roku wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, tj. Atlas Maritime Security GmbH, Sebaldsbruecker Heerstrasse 235 28309 Bremen oraz Warszawskie Przedsiębiorstwo Robót Telekomunikacyjnych S.A., ul. Zabraniecka 8, 03-872 Warszawa wnieśli odwołanie wobec czynności zamawiającego podjęte w przedmiotowym postępowaniu.

Odwołujący się zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy Pzp, a w szczególności:

1. art. 24 ust.1 pkt 8 oraz ust.2 pkt 4 ustawy Pzp poprzez przyjęcie, że złożone przez odwołującego się zaświadczenia nie wykazują, że członek zarządu Atlas Maritime Security GmbH Pan Vincente Emilio G w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia nie był skazany za popełnienie przestępstw wymienionych w wyżej powołanym przepisie;
2. art. 26 ust.2b ustawy Pzp przez przyjęcie, że zobowiązanie o udostępnieniu firmie Raytheon Anschuetz GmbH zasobów personalnych i potencjału technicznego w imieniu firmy Transas Marinę Limited podpisała upoważniona osoba;
3. naruszenie warunków wymienionych w OPiWZ przez uznanie, że :
   - dostarczenie w stanie eksploatacyjnym sprzętu elektronicznego do nadzorowania w urządzeniach Systemu Rozgraniczania Ruchu dla obszarów szczególnie

chronionych przestrzeni morskiej Wysp Kanaryjskich przez firmę Siemens S.A. jest tożsame z wykonaniem lub zaprojektowaniem i wykonaniem systemu nadzoru i monitorowania ruchu morskiego szczegółowo opisanym w OPiWZ, oraz uznanie że Siemens SA wykonał Zintegrowany system nadzoru granic (Hiszpania), gdy tymczasem usługi te wykonała inna firma
- zaprojektowany i wykonany przez firmę SAAB AB system nadzoru i monitorowania

---

bezpieczeństwa morskiego dla części rzeki Dunaj spełnia wymogi OPiWZ oraz także, że takie wymogi spełnia system ASC, który jest systemem umieszczonym na statkach powietrznych.

Odwołujący się wniósł o nakazanie zamawiającemu unieważnienia niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności, polegającej na wykluczeniu z postępowania odwołującego się, a tym samym dopuszczenie go do udziału w przedmiotowym postępowaniu. Ponadto wniósł o wykluczenie z postępowania Raytheon Anschuetz GmbH oraz stosowne obniżenie oceny firm Siemens Sp. z o.o. Siemens IT Solutions and Services i SAAB TRANSPONDERTECH AKTIEBOLAG.

W uzasadnieniu podniósł, że zamawiający wykluczył odwołującego się z dalszego postępowania, gdyż uznał że we wniosku nie zostało wykazane, że jeden z członków zarządu firmy Atlas Maritime Security GmbH Pan Vincente Emilio G nie był karany za przestępstwa określone w art. 24 ust.1 pkt 8 ustawy Pzp. Tym samym odwołujący się został narażony na szkody polegające na uniemożliwieniu mu uzyskania przedmiotowego zamówienia.

Zdaniem zamawiającego odwołujący nie spełnił tych wymogów, gdyż zaświadczenie z Federalnego Urzędu Sprawiedliwości dołączone do wniosku zostało wystawione w dniu 23.06.2010 r. a nie na dzień składania wniosku, tj. nie później niż do dnia 15.06.2010 r. i z tych względów należało go wykluczyć z udziału w postępowaniu.
Zamawiający nie wziął pod uwagę faktu, że odwołujący złożył dwa zaświadczenia o niekaralności Pana Vincente Emilio G. Pierwsze zaświadczenie wystawione zostało w dniu 24.11.2009 r., drugie wystawione na żądanie zamawiającego w dniu 23.06.2010 r. Treść tych dokumentów w sposób jednoznaczny wykazuje, że Pan Vincente Emilio G do dnia 23.06.2010 r. nie był w ogóle karany , tym samym nie zaistniała przesłanka wykluczenia odwołującego na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp. Zajęte stanowisko przez zamawiającego jest nadzwyczaj rygorystyczne i sprowadza się jedynie do literalnej wykładni przepisu, nie uwzględnia wykładni celowościowej. Przepisy te bowiem mają na celu niedopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego osób prawnych, których członkowie organów zarządzających karani byli za szeroko pojęte przestępstwa gospodarcze i przeciwko prawom pracowniczym. Odwołujący się podkreślił, że przy utrzymaniu tej rygorystycznej interpretacji przepisu instytucja uzupełnienia wniosku będzie przepisem martwym. Wykonawca bowiem nie będzie mógł dysponować dokumentem wystawionym w dacie składania wniosku/oferty, gdyż o konieczności uzupełnienia wniosku i złożenia nowego dokumentu zostanie poinformowany przez zamawiającego już po otwarciu wniosku/oferty. Nowe zaświadczenie może być wystawione tylko po dacie otwarcia wniosku lub oferty. Organ wydający zaświadczenie potwierdza w nim

---

stan faktyczny lub prawny istniejący w dniu jego wydania. Nie jest zatem możliwe uzyskanie dokumentu, który choć wystawiony po dniu, w którym upłynął termin składania wniosków lub ofert potwierdza stan na dzień wcześniejszy. Jedynym wyjątkiem jest uzyskanie odpisu pełnego z Krajowego Rejestru Sądowego.

Wniosek o wykluczenie Raytheon Anschuetz GmbH jest zasadny, gdyż zobowiązanie przewidziane w art. 26b Ustawy zostało podpisane w imieniu firmy Transas Marinę Limited przez osobę nie wymienioną w rejestrze. W rejestrze jako Dyrektor wymieniony jest Carl - Olof Carlsson zaś zobowiązanie podpisał Charlie Carlsson. Wyjaśnienia Raytheon Anschuetz GmbH nie poparte żadnymi dowodami, nawet oświadczeniem firmy Transas Marinę Limited nie powinny być przez zamawiającego uwzględnione.

Ponadto z przedstawionego rejestru nie wynika że Pan Carl-Olof C może jednoosobowo podejmować zobowiązanie w imieniu w/wymienionej firmy.

Zamawiający naruszył także warunki OPiWZ zaliczając Siemens Sp. z o.o. Siemens IT Solutions and Services dostawy systemu łączności do nadzorowania w urządzeniach Systemu Rozgraniczania Ruchu dla obszarów szczególnie chronionych przestrzeni morskiej

Wysp Kanaryjskich. W punkcie 81.1 litera a.. OPiWZ wyraźnie stwierdza, że ubiegający o zamówienie powinni wykazać że wykonali w okresie 3 lat przed upływem składania wniosków „usługę polegającą na wykonaniu lub zaprojektowaniu i wykonaniu Systemu nadzoru i monitorowania ruchu morskiego, obejmującego integrację i zobrazowanie informacji pochodzącej z różnych czujników w tym systemu radarowego". Ubiegająca się o Zamówienie Siemens Sp. z o.o. Siemens IT Solutions and Services przedstawiła dokumenty stwierdzające o wykonaniu dostaw a nie wykonanie systemu nadzoru. Także Spółka nie wykonywała zintegrowanego systemu nadzoru granic Hiszpanii. Z dokumentów znajdujących się w aktach postępowania wynika, że usługi te wykonała firma ISDEFE z siedzibą w Edison Street nr 4, 28006 Madrid.

Zgłoszone przez SAAB TRANSPONDERTECH AKTIEBOLAG wykonanie systemu nadzoru i monitorowania ruchu morskiego na Dunaju w Rumunii także nie powinno zostać uwzględnione przez Zamawiającego. OPiWZ wyraźnie określa, że usługa ta winna dotyczyć ruchu morskiego a nie rzecznego, nawet na tak dużej rzece jak Dunaj, a dostarczone referencje wyraźnie określają, że SAAB AB zrealizowała system nadzoru i monitorowania obejmujący integracje i zobrazowanie informacji z różnych czujników, w tym systemu radarowego dla części rzeki Dunaj w Rumunii.

Odwołujący się zauważył, że zamawiający w swojej ocenie uwzględnił występującym wspólnie firmom Alcatel-Lucent Polska Sp. z o.o. i INDRA SISTEMAS S.A. wykonanie w Rumunii zintegrowanego systemu obserwacji i nadzoru ruchu morskiego. Z powyższego jednoznacznie wynika, że system wykonywany przez SAAB SA był systemem rzecznym.

Przedstawiona przez SAAB TRANSPONDERTECH AKTIEBOLAG referencja dotycząca Systemu monitorowania i nadzoru ASC powinna też zostać nie uwzględnione, gdyż system ten jest umieszczony na statkach powietrznych. Natomiast z opisu przedmiotu zamówienia znajdującego się w OPiWZ wyraźnie wynika, że zamówienie dotyczy systemu naziemnego.

KIO/1981/10

Wykonawca Selex Sistemi Integrati S.p.A. Via Tiburtina 1231, 00-131 Roma wniósł odwołanie wobec czynności podjętych w postępowaniu oraz naruszeniu:

1. art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp oraz w zw. z § 2 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (dalej **„Rozporządzenie"),** poprzez bezpodstawne żądanie przedłożenia dla 5 członków zarządu Selex Sistemi Integrati S.p.A. aktualnej informacji z odpowiednika Krajowego Rejestru Karnego, w konsekwencji nieuprawnionego uznania tych osób za reprezentujące odwołującego się w rozumieniu art. 24 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp;
2. art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez niewłaściwe zastosowanie przepisu i wezwanie odwołującego się do uzupełnienia wymaganych przez zamawiającego dokumentów;
3. art. 26 ust. 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania odwołującego się do złożenia wyjaśnień w przedmiocie osób uprawnionych do reprezentacji Selex Sistemi Integrati S.p.A.;
4. art. 24 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 26 ust. 3 zd 2 ustawy Pzp poprzez niewłaściwe zastosowanie przepisów i stwierdzenie, iż dokumenty, wydane przez właściwe organy włoskie, stanowiące odpowiedniki zaświadczeń z Krajowego Rejestru Karnego:

   a) nie mogą być dowodem dokumentującym istnienie stanu niekaralności osoby fizycznej w czasie poprzedzającym datę wydania tego zaświadczenia;
   b) wystawione po upływie terminu do składania ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia skutkują brakiem wykazania przez odwołującego się, że nie podlega on wykluczeniu z postępowania, co w ocenie zamawiającego uzasadniało wykluczenie odwołującego się z udziału w przedmiotowym postępowaniu;
5. art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp poprzez niewłaściwe zastosowanie przepisu i stwierdzenie, iż odwołujący się nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu, w szczególności poprzez naruszenie kryteriów oceny spełnienia

---

warunków udziału w postępowaniu w zakresie spełnienia warunku 1 — posiadania wiedzy i doświadczenia.

Wskazując na powyższe odwołujący się wniósł o:

1. nakazanie zamawiającemu na podstawie art. 192 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp unieważnienia niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności, polegającej na wykluczeniu odwołującego się z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia;
2. nakazanie zamawiającemu dokonania ponownej oceny złożonych wniosków;

W uzasadnieniu odwołujący się podniósł, że zamawiający pismem z dnia 30 czerwca 2010 roku wezwał odwołującego się do złożenia dokumentów dotyczących 5 członków zarządu - aktualnych informacji z odpowiednika Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 4-8 ustawy Pzp. Jednocześnie zamawiający nie zwrócił się do odwołującego się do złożenia wyjaśnień w zakresie osób uprawnionych do reprezentacji odwołującego się, wynikających tak z brzmienia statutu spółki, jak również właściwych przepisów w tym zakresie. W odpowiedzi na powyższe wezwanie zamawiającego odwołujący się złożył zaświadczenia ogólne Kartoteki Rejestru Skazanych oraz zaświadczenia o niekaralności dotyczące Panów: Paoloni, S, T, Bianchi-S oraz M. W dniu 2 września 2010 roku zamawiający poinformował Odwołującego się o wykluczeniu go z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia zamawiający przyjął, iż zaświadczenia potwierdzające fakt niekaralności ww. osób, złożone przez odwołującego się na skutek wezwania zamawiającego wystawione zostały po dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, co zdaniem zamawiającego naruszało dyspozycję art. 26 ust. 3 zd 2 ustawy Pzp i uzasadniało wykluczenie odwołującego się z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Odwołujący się podniósł, iż jakkolwiek złożył przedmiotowe zaświadczenia odnoszące się do pięciu ww. osób, to zgodnie z przepisami i stanem faktycznym był zobowiązany do złożenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia jedynie stosowną dokumentację w zakresie niekaralności Pana Alberto de B jako Prezesa Rady Dyrektorów/Zarządu *(„Presidente del Consiglio di Ammimstratgone")* oraz Pani Mariny G, wskazanej jako „przedstawiciel przedsiębiorstwa" i „pełnomocnik zarządu" *("Amministratore Delegało").* W ocenie odwołującego się jedynie te dwie osoby są urzędującymi członkami organu zarządzającego, uprawnionymi do jego reprezentacji. Zgodnie z definicją zawartą w słowniku języka polskiego PWN czasownik „urzędować" oznacza „wykonywać obowiązki" — kładziony jest więc tu nacisk na sprawowanie pewnej funkcji (aspekt funkcjonalny), nie zaś piastowanie konkretnego stanowiska. Zdaje się to potwierdzać sam ustawodawca

---

wskazując, iż chodzi o „urzędujących członków organu zarządzającego", nie zaś o „członków organu zarządzającego" - trudno tu bowiem przyjąć, iż ustawodawca posługując się pojęciem członków urzędujących wiązał to z pojęciem kadencyjności sprawowanego stanowiska, skoro w terminologii prawniczej „członkowie organu" oznaczają właśnie członków, sprawujących funkcję w dacie dokonania jakiejś czynności prawnej. Takie rozumienie słowa „urzędujący" znaczy tyle co posiadający uprawnienia do zarządzania osobą prawną.

Z treści odpisu z rejestru spółek, wydanego przez Izbę Przemysłu, Rzemiosła i Rolnictwa w Rzymie, Urzędu Rejestru Spółek z dnia 26.04.2010 r., wynika, iż ww. dwie osoby (de B i G) są uprawnione do reprezentowania spółki m. in. przed władzą sądowniczą i administracyjną. W związku z faktem, iż zakres uprawnień poszczególnych osób, wymienionych w rejestrze spółek jest zróżnicowany (co stanowi pewną odmienność w stosunku do uregulowań na gruncie prawa polskiego), faktycznie za urzędujących członków organu zarządzającego uznać należy jedynie Pana A de B oraz Panią Marinę G.

Art. 26 statutu Selex Sistemi Integrati S.p.A., określający osoby zarządzające spółką i ją reprezentujące wskazuje jednoznacznie, iż uprawnienia do zarządzania i reprezentowania Odwołującego się przyznane zostały w istocie **jedynie Prezesowi Zarządu** *(„Presidente del Consiglio di Amministrazjone")* oraz dyrektorom zarządzającym/pełnomocnikom zarządu *(„Administratori Delegat?').*

W przypadku jakichkolwiek wątpliwości, czy braku znajomości szczególnych uregulowań krajowych w tym zakresie Zamawiający winien na podstawie art. 26 ust. 4 UPZP wezwać Odwołującego się do złożenia wyjaśnień w przedmiocie osób uprawnionych do reprezentacji Selex Sistemi Integrati S.p.A. - obowiązkowi tego Zamawiający nie zadośćuczynił.

Nawet gdyby przyjąć, iż odwołujący faktycznie obowiązany był przedłożyć Zamawiającemu stosowane zaświadczenia o niekaralności pozostałych 5 osób, wymienionych w wezwaniu Zamawiającego z dnia 30 czerwca 2010 roku to złożenie przez Odwołującego się właściwych dokumentów opatrzonych datą późniejszą niż termin składania ofert w postępowaniu nie powinno skutkować wykluczeniem odwołującego się z udziału w postępowaniu. Wskazać bowiem należy, iż art. 26 ust. 3 UPZP nie ustanawia obowiązku składania dokumentów opatrzonych datą najpóźniej upływu terminu do złożenia oferty, a jedynie obowiązek złożenia takich dokumentów, które potwierdzają spełnienie warunku najpóźniej w dniu upływu terminu do złożenia oferty (tu wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu).

Odwołujący się wskazał, iż w toku prowadzonego postępowania o udzielenie zamówieniu zamawiający dokonał również nieprawidłowej oceny treści wniosku o dopuszczenie do udziału, złożonego przez odwołującego się w zakresie przyznanej punktacji dotyczącej usług referencyjnych, naruszając tym stworzone przez siebie kryteria udziału w postępowaniu, a tym samym w sposób nieuprawniony przyjmując istnienie podstawy z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp do wykluczenia odwołującego się. Za nieprawidłowe uznać należy nieuznanie przez zamawiającego jako spełniającego kryteria posiadania wiedzy i doświadczenia wykonania przez odwołującego się systemu radarowego nadzoru obszarów morskich ZSRN na rzecz Straży Granicznej. Z referencji wystawionych przez Komendanta Głównego Straży Granicznej wynika jednoznacznie, iż „przekazano 90% systemu". Tym samym uprawnia to do stwierdzenia, iż odwołujący się potwierdził wykonanie usługi na rzecz podmiotu. System ten w istocie składa się z szeregu elementów i etapów wykonania prac, które były przedmiotem poszczególnych odbiorów (podobnie jak to miało miejsce z wykonaniem systemu obserwacji przybrzeżnej VTMS na terenie Włoch).

Odwołujący się przedłożył dwa zaświadczenia wydane przez Ministerstwo Infrastruktury i Transportu Republiki Włoskiej, dotyczące ocenianego systemu obserwacji przybrzeżnej VTMS na ternie Włoch - którego list referencyjny został złożony wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Zaświadczenia te potwierdzają nie tylko wykonanie usługi/usług, ale nadto wskazują, iż w istocie Odwołujący się wykonał dwie usługi. Biorąc pod uwagę kryteria oceny w zakresie wiedzy i doświadczenia (warunek 1 lit a i b) -za jedną z nich odwołującemu się Zamawiający powinien doliczyć 10 punktów (warunek 1 lit. b).

Ponadto zamawiający nieprawidłowo dokonał oceny dokumentów przedłożonych przez odwołującego się, potwierdzających wykonanie stosownych systemów w Republice Jemeńskiej. Pierwszy etap realizacji systemu zintegrowanego VTS został zakończony i odebrany przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych - Jemeńską Straż Wybrzeża a zatem jego wykonanie powinno zostać wzięte pod uwagę przez Zamawiającego przy dokonywaniu oceny spełniania Ministerstwo Spraw Wewnętrznych - Jemeńską Straż Wybrzeża, a zatem jego wykonanie powinno zostać wzięte pod uwagę przez zamawiającego przy dokonywaniu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu. Stosowne dokumenty zostały doręczone do zamawiającego, zatem brak podstaw do nieprzyznania dodatkowych punktów odwołującemu się z tego tytułu.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania, w tym ogłoszenia o zamówieniu, złożonych wniosków, a także biorąc pod uwagę wyjaśnienia i

---

stanowiska stron i przystępujących złożone podczas rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że odwołujący się mają interes w uzyskaniu zamówienia uprawniający ich do wnoszenia środków ochrony prawnej na podstawie art. 179

ust. 1 ustawy Pzp.

KIO/1966/10

Odwołanie jest bezzasadne.

W ocenie Izby zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 24 ust. 1 pkt 8 oraz ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp poprzez przyjęcie, że złożone przez odwołującego się zaświadczenia nie wykazują, że członek zarządu Atlas Maritime Security GmbH Pan Vincente Emilio G w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia nie był skazany za popełnienie przestępstw wymienionych w powołanym przepisie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się osoby prawne, których urzędującego członka organu zarządzającego prawomocnie skazano za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przeciwko środowisku, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego.

W myśl § 4 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 roku w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817), jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w celu wykazania braku wskazanej wyżej podstawy wykluczenia, obowiązany jest złożyć zaświadczenie właściwego organu sądowego lub administracyjnego miejsca zamieszkania albo zamieszkania osoby, której dokumenty dotyczą w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 4-8 ustawy Pzp. Dokument ten – w myśl ust. 2 – powinien być wystawiony nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert. Ponadto – w przypadku, kiedy zamawiający wzywa wykonawcę do uzupełnienia takiego dokumentu na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp – złożony na wezwanie zamawiającego dokument

---

powinien potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Wynika to wprost z treści art. 26 ust. 3 zd. 2 ustawy Pzp.

Złożone przez odwołującego się zaświadczenia o niekaralności dotyczące Pana Vincente Emilio G nie odpowiadają przepisanym warunkom. Dołączone wraz z wnioskiem zaświadczenie Federalnego Urzędu Sprawiedliwości zostało wystawione w dniu 24 listopada 2009, a zatem wcześniej niż 6 miesięcy przed terminem składania wniosków, który wyznaczony został na dzień 15 czerwca 2010 roku. Z kolei uzupełnione na wezwanie zamawiającego zaświadczenie wystawione zostało w dniu 23 czerwca 2010 roku, więc nie potwierdza faktu niekaralności Pana Vincente Emilio G na dzień składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Zamawiający słusznie zatem wykluczył odwołującego się z postępowania, jako że ten nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu w sposób przewidziany ustawą Pzp i rozporządzeniem w sprawie dokumentów (…).

Izba nie uwzględniła zarzutu dotyczącego podpisania zobowiązania w imieniu Transas Marine Limited przez osobę nie ujawnioną w rejestrze, tj. Pana Charliego C, mimo że w rejestrze jako Dyrektor wymieniony jest Pan Carl – Olof C.

Izba uznała za wiarygodne wyjaśnienia wykonawcy Raytheon Anschuetz GmbH, z których wynika, że Pan Charlie C i Pan Carl – Olof C to jedna osoba, zaś używanie przez nią imienia Charlie jest zwyczajowo przyjęte w kontaktach pomiędzy przedsiębiorcami. Odwołujący się nie przedstawił zaś żadnego dowodu, z którego wynikałoby, że w rozpoznawanym przypadku chodzi o dwie różne osoby.

W ocenie Izby na uwzględnienie nie zasługuje również zarzut dotyczący braku wykazania, że Pan Carl – Olof C jest uprawniony do jednoosobowej reprezentacji Transas Marine Limited. W wypisie z rejestru tegoż przedsiębiorcy Pan Carl – Olof C jest ujawniony jako Dyrektor, ponadto z wypisu tego nie wynikają jakiekolwiek jego ograniczenia w reprezentacji. Brak jest zatem podstaw do przyjęcia, że Pan Carl – Olof C uprawniony jest do

działania w imieniu firmy jedynie z drugą osobą.

Izba uznała za chybiony zarzut dotyczący niewłaściwego uwzględnienia referencji przedłożonych przez wykonawcę Siemens Sp. Z o.o. Siemens IT Solutions and Services. Odwołujący się uznał błędne uznanie przez zamawiającego, że dostarczenie w stanie eksploatacyjnym sprzętu elektronicznego do nadzorowania w urządzeniach Systemu Rozgraniczania Ruchu dla obszarów szczególnie chronionych przestrzeni morskiej Wysp Kanaryjskich oraz firmę Siemens SA jest tożsame z wykonaniem lub zaprojektowaniem i wykonaniem systemu nadzoru i monitorowania ruchu morskiego szczegółowo opisanych w OPiWZ oraz uznania, że Siemens SA wykonał Zintegrowany system nadzoru granic w Hiszpanii podczas, gdy usługi te wykonała inna firma.

Wykonawca Siemens przedłożył dokumenty, z których wynika, że przedmiotowy system obejmował projektowanie i wykonanie systemu nadzoru i prezentacji ruchu morskiego, integrację informacji pochodzących z różnych czujników, w tym systemów radarowych.. Tym samym uznać należy, że system ten spełnia warunki, których wykazania wymagał zamawiający.

Jeśli zaś chodzi o system zintegrowanego nadzoru granic Hiszpanii, z dokumentów przedłożonych przez wykonawcę Siemens istotnie wynika, iż usługi te wykonała firma ISDEFE z siedzibą w Edison Street nr 4, 28006 Madrid. Niemniej jednak wykonawca Siemens przedłożył oświadczenie firmy ISDEFE, iż działając wspólnie z firmą ISDEFE i innymi dodatkowymi partnerami, przygotowuje ofertę na projekt, zgodnie z procedurą przetargu i będzie wspierać własnymi środkami w zakresie wiedzy i doświadczenia przez okres niezbędny do realizacji projektu.

Odwołujący się podniósł, że zgłoszone przez SAAB TRANSPONDERTECH AKTIEBOLAG wykonanie systemu nadzoru i monitorowania ruchu morskiego na Dunaju w Rumunii nie powinno zostać uwzględnione przez zamawiającego, gdyż usługa ta nie dotyczy ruchu morskiego, lecz rzecznego, a zatem sprzeczna jest z wymaganiami OPiWZ.

W ocenie Izby zarzut jest bezpodstawny. Wykonawca SAAB do wniosku dołączył referencję wystawioną przez AUTORITATEA NAVALA ROMANA, z której w sposób jednoznaczny wynika, iż Saab AB, spółka prawa szwedzkiego, zaprojektowała i wykonała kompletny system nadzoru i monitorowania bezpieczeństwa ruchu morskiego, obejmujący integrację i zobrazowanie informacji z różnych czujników, w tym systemu radarowego, dla części rzeki Dunaj w Rumunii. Zdaniem Izby brak jest podstaw do kwestionowania informacji zawartej w przedmiotowej referencji. Odwołujący się zaś nie przedstawił żadnego dowodu, z którego wynikałoby, iż na rzece Dunaj nie odbywa się ruch morski.

Odwołujący się zarzucił także, iż zamawiający bezpodstawnie uwzględnił referencję dotyczącą Systemu monitorowania i nadzoru ASC, gdyż system ten jest umieszczony na statkach powietrznych, natomiast z opisu przedmiotu zamówienia znajdującego się w OPiWZ wyraźnie wynika, że zamówienie dotyczy systemu naziemnego.

Zarzut Izba uznała za bezzasadny. Zamawiający nie żądał bowiem wykazania się jedynie wykonaniem systemu naziemnego.

Biorąc pod uwagę powyższe orzeczono jak na wstępie.

KIO/1981/10

Odwołanie jest bezzasadne.

Izba nie podzieliła argumentu odwołującego się w zakresie bezpodstawnego wykluczenia go z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp.

Z dokumentów rejestrowych odwołującego się wynika, że w skład organu zarządzającego wchodzą następujące osoby: Alberto de Benedictis, Marina G, Giovani S, Giuseppe M, Mauro P, Fabrizio B oraz Alberto T. Z dokumentu nie wynika, by którykolwiek z członków zarządu został zawieszony w pełnieniu swych obowiązków bądź też nie jest urzędującym członkiem organu zarządzającego.

Uznać zatem należy, iż zamawiający słusznie wezwał odwołującego się do uzupełnienia dokumentów potwierdzających niekaralność tych członków zarządu, których zaświadczenia nie zostały przedłożone wraz z wnioskiem. Odwołujący się przedłożył zaświadczenia, niemniej jednak zaświadczenia te nie potwierdzają faktu niekaralności na dzień składania wniosków, tj. na dzień 15 czerwca 2010 roku.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 zd. 2 ustawy Pzp złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Odwołujący się nie wykazał faktu niekaralności członków zarządu w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp na dzień 15 czerwca 2010 roku, zatem czynność zamawiającego polegającą na wykluczeniu go z postępowania należy uznać za słuszną.

Chybione jest również twierdzenie odwołującego się, iż zamawiający obowiązany był w niniejszym przypadku wezwać odwołującego się do żądania złożenia wyjaśnień dotyczących przedłożonych dokumentów na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp. Postępowanie określone w art. 26 ust. 4 ustawy Pzp jest obligatoryjne dla zamawiającego w sytuacji, gdy złożone dokumenty budzą uzasadnione wątpliwości. Zaświadczenia złożone przez odwołującego się zarówno co do swojej formy, jak i treści nie budzą wątpliwości. Brak jest zatem podstaw do żądania ich wyjaśnienia.

Odwołujący się zarzucił zamawiającemu, iż ten błędnie nie uznał odwołującemu się systemu radarowego nadzoru obszarów morskich ZSRN na rzecz Straży Granicznej.

W ocenie Izby zarzut jest bezpodstawny. Warunkiem udziału w postępowaniu było bowiem wykazanie się wykonaniem usługi polegającej na wykonaniu lub zaprojektowaniu i wykonaniu systemu, tymczasem z przedłożonej przez odwołującego się referencji wynika, iż wskazany system nie został wykonany, ale że jest w trakcie wykonywania.

Odwołujący się wraz z odwołaniem przedłożył dwa zaświadczenia wydane przez Ministerstwo Infrastruktury i Transportu Republiki Włoskiej, dotyczące ocenianego systemu

---

obserwacji przybrzeżnej VTMS na terenie Włoch. Zaświadczenia te mają potwierdzać, że odwołujący się wykonał dwie usługi, w związku z czym zamawiający winien doliczyć odwołującemu się 10 punktów.

Argumentacja odwołującego się nie zasługuje na uwzględnienie. Uzupełnianie dokumentów przez wykonawców jest możliwe jedynie na wezwanie zamawiającego i w wyznaczonym przez niego terminie. Brak jest podstaw prawnych pozwalających na uzupełnianie dokumentów w późniejszym terminie, w tym – razem z odwołaniem. Przyjęcie odmiennego stanowiska stawiałoby odwołującego się w sytuacji uprzywilejowanej względem innych wykonawców, biorących udział w przedmiotowym postępowaniu.

W ocenie odwołującego się zamawiający nieprawidłowo dokonał oceny dokumentów przedłożonych przez odwołującego się, potwierdzających wykonanie systemów w Republice Jemeńskiej. Pierwszy etap realizacji systemu zintegrowanego VTS został zakończony i odebrany przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych – Jemeńską Straż Wybrzeża, a zatem jego wykonanie powinno zostać wzięte pod uwagę przez zamawiającego przy dokonywaniu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Izba nie podzieliła stanowiska odwołującego się. Z pisma Ministerstwa Spraw Wewnętrznych Jemeńskiej Straży Wybrzeża z dnia 29 maja 2010 roku nie wynika bowiem, że usługa ta została w całości wykonana, ale że został osiągnięty pierwszy etap „Odbioru technicznego 1. zintegrowanego VTS”.

Biorąc pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania.

…….

……

…..……..