

ODPIS

Sygn. akr v c a 230?.09

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy

Unia 8 grudnia 2009 roku

w składzie:

SSO Mua Smoderek
Przewodniczący Prokurant: HO Waldemar Buczek
30 Agnieszka Stefańska
Sędziowie: apl. sad. Fiolr Krupiński

po rozpoznaniu w dniu 8 grudnia 2009 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy

7. ódwołania Konsorcjum Young &. Rubican Hp. z 0.0, z siedzibą w Warszawie. W/Ltuderman Polska Sp. z o.u. z siedzibą w Warszawie i MediaCom Warszawa Sp. z **o.o.** z siedzibą w Wurszuwie

przeciwko zamawiającemu. Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości w Warszawie
7. udziałem interwenienta ubocznego Konsorcjum Finn Ecorys Polska sp. z o.o. z siedzibą w
Warszawie. Media On Sp, z o .o- spółka komandytowa. Ecotcc Research and Consulting
Limited, KoJttwi Advejlising Sp. z o.o., V1Ci Sp. z o.o.,

o udzielenie zamówienia publicznego

na Łkutek skarg: Konsorcjum Yotutg & Kubicar. Sp. z 0.0. z siedzibą w Warszawie.
Wutldemian Polska Sp. z 0.0. z siedzibą w Warszawie i MudiaCum Warszawa Sp- z 0.0. 7.
siedzibą w Warszawie

od wyroku Kitli o we j i? Iw Odwoławczej z dnia 30 lijjica 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 901/09,
Kioi/P W5/U9

1. oddała skargę,
2. zasądza od Konsorcjum Young & Rubtean Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Wunderman Polska Sp- z o.o. z siedzibą w Warszawie i MediaCom Warszawa Sp. z o.o, z siedzibą w Warszawie na rzecz kockiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości w Warszawie kwfwie 1.290 (jeden Lysu^c dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego pived Sadem Okręgowym

 X^-

/

■li

,\

**Na oryginale włąfanw podpisy
ZazgodHOSć**

ODPIS

Sygn. uk| V Ca 2307:09

Uzasadnienie

Zamawiający Polsku Agencja Rozwoju krzeLsi.ębioiczości w Warszawie prowadzi poKiępawHTiic o udzielenie zamówienia publicznego na przepiowudzenic ogólnopolskiej kampanii infbroacyjrln - promocyjnej na jmdslawie ustawy z dnia 29 slycznia 2(J<W r. Prw> zamówień publicznych w uybie przetargu nieograniczonego. Ogłoszenie o zamówieniu znouło opublikowane 26 lutego 2009 i', w D/.Ur/. UE pod numerem 2009;\$ 25-030399. Wartość zamówienia Zamawiający ustalił na kwoię 23.24:5.002 zł, li. 5.994,960.6? euro. 5 czerwca 2009 r. wykonawcy otrzymali informację o wyborze olefly najkor/ysiniciszej, za kicrą zostafu uznana ofenu złożona przez wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Young &. Rubicam Sp. z o,e., Wundermtin Polska Sp. z o.o., MediuCom Warszawa Sp. z o.o., zwanych dalej "konsorcjum Rubicam".

W dniu 15 czerwj 2009 i, pmnyi wnieśli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówieniu ECOKYS Polsku Sp. z o.o.. Media On Sp. z o.o. Sp. k., l'<QLHec Hles&nieb tind Consulting LimiLed, Kofman Advertising Sp. z o, o., Agencja Reklamowa VMU Sp. z o.o., zwani dalej „konsorcjum Licorys” zarzucając Zamawiającemu ni.in. zaniechanie wykluczenia konsorcjum Rubieant ze względu na fo, i Z informacja z KRR dotycząca panu Jakuba Kossuta wystawiona 23 kwietnia 2009 r.. użyli pc terminie składania o len, nie .jest wyoarczająau du stwierdzenia- że przed upływem składania ofen konsorcjum Rubicam nie podlegało wykluczeniu z postępowania.

Do postgitowanij! toczącego się w wyniku wniesienia protestu J Ś czerwcu 2009 r. przystąpiło krmSORCJUM Rubicam, po stronie Zamawiającego.

W dniu 24 czerwca 2009 r. Zamawiający uwzględnił pitileyt w- tym zakresie

Cd tego rozstrzygnięcia 3 lipca 2009 r. Odwołujący - konsorcjum Rubicam wniósł odwołanie do Preze.su Urzędu Zamówień Pubiiczych, w którym zarzucił Zamawiającemu, iż rozstrzygnięcie protestu w części dołączacci: unieważnienia czynności wyboru najkar/ysltricfszej oferty, powłóczenia czynności badania i oceny ofert, wyk tuczenia konsorcjum Rubicam i odrzucenia jego oferty oraz wyboru najkorzystniejszej oleny spośród ofert niepodlegających odrzuceniu jest wadliwe z pywodu popełń Lenia p,raz

to oryginalne
Za znońiErfi

Zamawiającego przy tym ru/sirzygnręciu następujących uchybień:

[. naruszenia un. 20 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karmym wskutek dokonania jtu> błędnej wykładni, pcilegającej na pr?y-jęciu,, że zaświadczenie wydane przez FCR.K na podstawie powołanego przepisu nie może być dowodem dokumentującym istnienie stanu u i eŁ dualności osoby fizycznej w czasie poprzedzający ni datę wydania tępo zaśw iadczeniu:

2. naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez nieuprawnione zastosowanie wykładni zawężającej, zgodnie z którą brak formalny w pnslliei ircząc/enia do Lftcriy informacji z KRK nie może zostać uzupełniony w trybie, o którym mowa w jrt, 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych,

3. naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych przez jego błędne zastosowanie.

Odwołujący wniosł o uwzględnienie odwołaniu w całości i nakazanie /umawiającemu unieważnienia czynności:

1. unieważnieniu dokonanego wyboru najkorzystniejszej oferty.
2. wykluczeniu konsorcjum Rubicam z poklepywania przelugowcą,
3. podjęciu decyzji o powtórzeniu czynności badania i wyboru ofert om/ o ponownym dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty

oraz o zasądzenie zwrotu kosztów postępowaniu odwoławczemu według zasad prawem określonych.

Wyrokiem ■/ dnia 14 lipca 2017 r. Krajowa Izba Odwoławcza oddaliła powyższe odwołanie z kosztami postępowania obciążając Odwołującego.

W swych rozważaniach Krajowa Izba (KIO) w pierwszej i kolejności stwierdziła, że Odwołujący - konsorcjum Rubicam posiada interes prawny w korzystaniu ze środków ochrony prawnej, o którym stanowi art. 170 § 1 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W stosunku do zarzutu Zamawiającego, iż odwołanie zostało wniesione przed czasem ze względu na to, iż wyki učenje jeszcze nie nastąpiło, Izba nie podzieliła tego poglądu - ze względu na konsekwencje wynikające z art. 170 § 1 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Ha oryginała włafóws podjwsy
Za zgodno^

Natomiast co do samej przy czyni wykluczenia Izba nie podzieliła stanowisku Odwołującego - konsorcjum Rubicam.

Odwołując się do art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 26 ust. 1 ustawy o zamówieniach publicznych Izba uznała, iż wykonawca, który nie złożył wymaganych dokumentów, podlega wyłączeniu niezależnie od tego, czy w stosunku do niego przesłanki wskazane w art. 24 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, do których te dokumenty miały się odnosić. Zatem argumentacja Odwołującego ■ konsorcjum Rubicam dotycząca wagi informacji jako zaświadczeniu urzędowego oraz ewentualnego przedawnienia skazania, nie ma znaczenia w niniejszej sprawie /ustępowania.

Zgodnie z § 6 u.s.i. 2 pkt 7 specyfikacji i istoty warunków zamówienia przenoszącym przepis § 1 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów, takich które żądać złożyć od wykonawcy, oraz w jakich trybie składania mogą być składane: (Dz. U. Nr 87. późn. o. S, z. 2008 r. Nr IKK, późn. [155] wykonawcy musi złożyć aktualną informację z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 4—g usŁawy Prawo zamówień publicznych. wystawioną nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert, który został wyznaczony na 30 marca 2009 r.

Odwołujący nie złożył takiego dokumentu dla firmy Jakuba Kossuia, a wezwany do uzupełnienia zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, złożył dokument datowany na 22 kwietnia 2000 r., a więc w dniu wykraczającym poza termin wyznaczony w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, rozporządzeniu w sprawie rodzajów dokumentów oraz art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych - dzień składania ofert.

Zdaniem Izby sama możliwość uzupełnienia dokumentów, którą daje art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych nie oznacza, iż zamawiający musi zaakceptować jakiegokolwiek przedłożony dokument, lecz wciąż obowiązują zasady określone specyfikacją istotnych warunków zamówienia i rozporządzeniem w sprawie rodzajów dokumentów...

Nieprawdą jest także, zdaniem Izby iż określenie terminu ważności dokumentów odnoszące się do dnia składania ofert w przypadku informacji z KRK w ogóle w kluczu możliwości uzupełnienia dokumentu nie ma, gdyż w pełni można co najmniej dokumenty wystawione przed dniem składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, lecz z jakichś powodów nie oferty lub wniosku nie dołączyć.

O kosztach pominięcia odwoławczego orzeczono na podstawie art. 197 ust. 1 pkt 7 ustawy

Ala oryginalne własne podpisy Za udziałem & &ek]?

\
I
i
•-j

Przewoźnik mówi o nim [lub i i c/nach,

Skargę na powyższy wyrok wniosło Konsorcjum firm Young & Rubicam i Biland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie. Wniósł również Polska Sg. / u.o 2 siedziba w Warszawie i MediaCom Sp. z o.o, 2 siedziba w Warszawie zaskarżając go w całości w zakresie dotyczącym oddalenia odwołania Konsorcjum Young & Rubicam i Biland Sp. z o.o. do rozstrzygnięcia naruszenia następujących przepisów:

§ 1 ust. 1 pkt 4 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów / dnia 19 lutego 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, takich które żądać zamawiający od wykonawcy, oraz trybu, w jakim te dokumenty mogą być składane poprzez błędną jego wykładnię w zakresie wymogów, jakie powinien spełniać dokument, o którym mowa w tym przepisie, i w konsekwencji przyjęcie, że przedstawiony przez Skarżącego odpis zaświadczenia z Krajowego Rejestru Karnego jest niezgodny z wymaganiami określonymi w powyższym przepisie, jak też z wymaganiami określonymi w Specyfikacji istotnych warunków zamówienia;

2. art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez przyjęcie, że uznanie przez Zamawiającego przedstawionego przez Skarżącego zaświadczenia z Krajowego Rejestru Karnego, datowanego 23 kwietnia 2009 r., byłoby czynnością podjętą wbrew zarządce

zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców:

J. art. 26 uki. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych wskutek przyjęcia wykładni, zgodnie z którą brak formalny w postaci niezłączenia do oferty informacji z Krajowego Rejestru Karnego może zostać uzupełniony w trybie, o którym mowa w an. 26 List. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, tylko w- przypadku, gdy dokument ten faktycznie został wystawiony przed dniem lub w dniu składania ofert lub wniosków o [[opuszczenie do udziału w postępowaniu, lecz z jakiegokolwiek powodów do oferty lub wniosku nie został dołączony;

4. an. 24 ust- 2 pkt J ustawy Prawo zamówień publicznych wskutek której właściwe go zastosowania powyższego przepisu w takim w stanie faktycznym, który nie stwarzał przesłanek do jego zastosowania;

ó. nrt. 2t) ust. J pkt z oraz z^rr. 23 ustawy z dnia 24.05.2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym i fDz.L. z 2000 r, nr 50, póź. 292.1 poprzez przyjęcie, że w nin. sprawie przepisy te nie mają zastosowania,

Podnosząc powyższe zarzuty. Skarżący wniosło uwzględnienie niniejszej skargi poprzez

Na oryflnalnie #tónra podp^y Za zgodność

.ty;

I. zmianę zaskarżonego s^roku w całości w zakryć obejmiauy oddalenie odwołania i wydanie w tym zakresie wyroku orzekającego to do isioy sprawy poprzez unieważnienie czynności 7amawiającego polegających na:

U) unieważnieniu wyboru najkorzystniejszej oferty dokonanego w pompowaniu prziar-owym. na udzielen zamówienia pub/iezt^o p,i. „Przeprowadzenie ogólnopolskiej kampanii irdnrracyjno-pro.macyjnej" na rzecz Polkiej Agencji Rozwoju I ' r zc.ds ię bi On: zości.

b) wykluczeniu Konsorcjum Vour.g & HL.bieam z ww. postę^wania przetargowego i odrzuceniu jego oferty,

O podjęciu decyzji o powtórzeniu czynności badaniu I wyboru ofert oraz ponownym dokisnKiiti wyboru n aj korzystniejsze i o kity.

2. zasądzenie na rzecz Skarżącego kosztów niniejszego posiępowania oraz postępowania odwoławczego w [y,n kosztów zasiępaiwa procesowego - według norm p^wcin przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, ev nas Np uje

Skarga jako niezasadna podlegała oddaleniu,

W pierwszej kolejności stwierdzić trzeba, że Sąd Okręgowy w całości podziw aap.ecntowar.c w pisemnych motywach zaskarżonego rozstrzygnięcia stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej, iż wobec treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia d^kumem-zaświafeae , KRK, uzupełnić można było jedynie poprzez złożenie dokumentu wystawionego przed dniem lub w dniu składania olen lub wniosków o dopuszczenie do udziału w FMiskpowiniu. fecz. z jakichś powodów do offHy tub wniosku nie dołączone. Zgodnie z § ó ust. 2 rkt 7 specyfikacji istotnych warunków, zamówienia przenoszącym przepis § I ust. I pkt 4

rozporządzeniu .yTMw?e .Jokwwtńw tytyh wr.? żqdać zqⁱq[^]cy od

tryfołwwy. arqzjdrn. njakićh te d&knmenty wrog-a tyć skłutym ffy. l'. Nr b7, póż. 605, / 2Q0£ r. Nr |fiS, póż. 1155) wykonawcy mieli złożyć aktualną informację z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 u.st. I pkt 4 4* ustawy Prawo zamówień publicznych, wysłana nie wcześniej niż ó miesięcy przed upływem terminu składania ofert, który z[^]rał

«a wyginatę właściwe Za zgodność ^a

wyżlilL xzi n y na .i o eTi arcu <009 r. W y m ż n ic 'rwę-L wyr; laguno, by '■ i n fofnacji u jti JaJj h w wysłana nie wcześniej niż 6 miesięcy pi/eJ upływem (er mi u u skłhnniu rtfert. Zapis SrWZ nie bud/i w ocenie Sądu Okręgowemu wątpliwo.ści i uteip relacyjnych. Określą dokładnie nkres. w którym wydane nia być zaświadczenie i zamyka si; on w przedziale crasu pomiędzy dniem od którego powstało 6 miesięcy do upływu terminu skFałania ofen, a dniem upijwu tetwina składarim uleri. Niewątpliwie takim zaświadczeniem skarżny nie dysponuje. Dlatego leż chybyony jesr zarzut nar tleniu § I u.st. I pkr 4 Rozporządzenia Prezes Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie -rodzajów dokumentów, jakich może żadać zamawiający iK| wykonawcy, oraz form. W jakich te dokumenty mogą być składane poprzez hFęduą jego wyk Murę W zakresie wymogów, jakie powinien spełn i uć dok U nićril, o którym niOwti w tym przepisie, i w konsekwencji przyjęcie, żt przedstawiony przez Skarżącego odpis zaświadczenia z Krajowego Rejestru Karnego jest niezgodny z wymogami okjsśfanyu w powyższym przepisie, jak (eż z wymaganiami określonymi w Specyfikacji istotny cli winników zamówieniu. Oczywiście brak ,4. rżenia dokumentu w postaci aktualnej inforjTuitji z Krajowego Rejestru Karnego rTmuł zostać uzLifelhriinny. jednakże w sprawie niniejszej uzupełnienie było nieskuteczne. Wbrew twierdzeniom skarżącego nic doszło do ttaiuszczenia arc. 26 ust. 3 ustawy Trawo zamówieii publicznych wskutek przyjęciu wykładni, zgodnie z którą bruk form u lny w postaci niczałączeniu do oferty informacji z Krajowego Rejestru Karnego może zdsJlk uzupełniony w trybie, o który jti mywa w- art. 26 ust. 3 usuwy Prawi? zamówren publicznych tylko w przypadku, gdy dokument ten fiikiycznie został wystawiony przed dniem luh w dniu składania oleri luh wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, lecz z iakichś powodów do oferty lub wniosku nic został dołączony, .luk już wyżej wskazann irośe SfWZ była jstsrta natomiast wszystkie wywody, argumenty i analizy dotyczące charakteru informacji z Krajowego Rejestru Karnego oraz przydatności takiego zaświadczenia dla stwierdzenia karalności dme-j osoby w konkretnym dniu po/osiająbez znaczenia dla rozitrzygnięcra niniejszej sprawy. Rację rriu wprawdzie skarżący twierdząc, że informacja wdana przód dniem upływu terminu składania oterl nic dowodzi niekaralności na datę 3F) marca 2009 r. ale podnieść treęba, że i zaświadczenie wystawione po tej daerc^L nie jest dowodem ria niekaralność dunęł rtsohe w konkretnej dacie, innej poza dniem, w którym informacja była udzielaną. Dlatego leż dywagacje na ten remą(są beczprzedmioiowc i nje mogą Sianowie podstawy do przyznania .skarżącemu racji.

of ygftm wlajciwa podpisy
£a zfltidąość ^{ft}ckTMvin: _s;

kióreuo skorzy sianie następuje w wyjątkowych okolicznościach. Bez wątpienia przepis len nic sFuzy gromadzeniu dokumentów, kioi ycJl wykonawca nie posiada, a jedynie tlostaitzeniu ilokunieinów, które nic zostały dołączone do oferty flak (e2. np A, Gawrońska-tiarari w ait[^]kute z ń października 2007 roku Zam. Pub. Dor.).

Mając iij uwadze powyższe stwierdzić irzeba, że i pozostałe zaizuty wywiedzione w 3kardze nic mogły Wywołać zamierzonego pizez skarżącego HkLEl ku i skarga podfęguto odda?cniw

mi podstawie an. 19\$ ust. 2 pzp. RozstJ'zypnięic o koszmeli postępowania oparto na podstawie
an. 98 kpe w związku żart. 194 ust. 2 pzp.

Na <u ygtuale wistowe fw tfptey
Za zgttbwó