

Sygn. akt XIX Ga 167/10

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 kwietnia 2010 r

Sąd Okręgowy w Katowicach XIX Wydział Gospodarcze Odwoławczy
w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Blanka Zorębska
Sędziowie: SSO Olga Gornowicz-Owczarek

SSO Dariusz Cbrapoński (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Barbara Sojka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **15 kwietnia 2010 r.** w Katowicach
sprawy z odwołania

a) KONSORCJUM;

- SENER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie
- SENER INGLTERTA Y SIS i RMAS S. A. Las Arenas (Vizeaya)
Hiszpania

b) KONSORCJUM :

- Przedsiębiorstwo Obsługi Inwestycyjnej Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Bydgoszczy,
- Wojskowe Biuro Projektów Budowlanych w Poznaniu,
- I-Hydrogocotechnika Spółka z ograniczoną, odpowiedzialnością w Bydgoszczy

przeciwko : Górnictwu i Energetyce Lotniczej Spółka Akcyjnej w Katowicach

przy udziale przystępującego po stronie zamawiającego i

KONSORCJUM:

- Przedsiębiorstwo Obsługi Inwestycyjnej Spółka z ograniczoną,

odpowiedzialnością w Bydgoszczy,

- Wojskowe Biuro Projektów Budowlanych w Poznaniu,
- Hydrogeotecnika Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Bydgoszczy

KONSORCJUM:

- **POLCONSULT - INYEST - EKO,**
- Biuro Projektów i Studiów Lotniskowych POLCONSULT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie,
- INYEST- EKO Arkadiusz Primus

o udzielenie zamówienia publicznego

na skutek skargi wniesionej przez odwołującego

a) **KONSORCJUM:**

- SENER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie,
- SENERINGENIERTA Y SISTEMAS Spółka Akcyjna w. Warszawie,

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych Warszawę

z dnia 22 lutego 2010 r. sygn. akt KIO/UZP/46/10 KIO/UZP 57/10

1. oddala skargę;
2. zasądza od skarżącego na rzecz Konsorcjum PULCONSULT , INVEST
 - EKO, Biuro Projektów i Studiów Lotniskowych POLCONSULT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, INYEST- EKO Arkadiusz Primus kwotę 3.617,00 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu skargowym;
3. zasądza od skrzącego na rzecz zamawiającego kwotę 3.617,00 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu skargowym;

Sygmakt XIX Ga 167/10

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 22 lutego 2010 roku Krajowa Izba Odwoławcza (zwana dalej KIO) oddaliła odwołania Konsorcjum: SEKER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie i SEKEE IMGIbNIERIA Y SISTEMAS S.A. Las Arenas (Vizcaya) Hiszpania (zwane dalej Konsorcjum) oraz Konsorcjum: Przedsiębiorstwa Obsługi Inwestycyjnej Spółka z

ograniczoną odpowiedzialnością w Bydgoszczy, Wojskowego Biura Projektów

, Budowlanych w Poznaniu i Hydrotechnika Spółka z ograniczoną

odpowiedzialnością w Bydgoszczy od rozstrzygnięcia przez Zamawiającego - Górnośląskiego Towarzystwa lotniczego Spółce Akcyjnej w Katowicach (zwanego dalej Zamawiającym) poprzez oddalenie protestów obu Odwołujących - odpowiednio z dnia 21 grudnia 2009 roku i 18 grudnia 2009 roku oraz rozstrzygnęła o kosztach postępowania odwoławczego.

KIO ustaliło, że Zamawiający prowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na oszacowanie kompleksowej dokumentacji projektowej (projekt, budowlany i wykonawczy) i dokumentacji kosztorysowej oraz uzyskanie wszelkich wymaganych prawem pozwoleń i decyzji niezbędnych do rozpoczęcia robót budowlanych dla zadania pt *.Part lotniczy w Katowicach - rozbudowa i modernizacja m/mstruktury lotrus/wu/ey z portmae/*.

W toku tego postępowania oferty złożyli m. in. Obaj Odwołujący się. Pismem z dnia 9 grudnia 2009 roku Zamawiający poinformował uczestniczących w postępowaniu wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej Konsorcjum: Biura Studiów i Projektów Lotniskowych FOLCONSULT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie i Invest - Eko Arkadiusz Primus oraz wykluczeniu z przetargu oraz odrzuceniu oferty obu Odwołujących się Konsorcjów. Odnośnie Konsorcjum: SENER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie i SEMER INGENIERIA Y SIBTEMAS S.A. Las Arenas (Vizcaya) Hiszpania Zamawiający uzasadnił to

11

rozstrzygnięcie treści art- S9 ust. 1 pkt 5 wzm. z art. 24 ust. 1 pkt 10 p.S-P- Konsorcjum mianowicie po wezwaniu do złożenia wyjaśnień pisy pismem z dnia 29 września 2009 roku przedłożyło zobowiązanie Solaris Engineering Group Sp. z o.o. w Warszawie do udostępnienia osoby Rafała Hornunga podpisane przez tę osobę a także przez Lope Seco Gonzaleza, tj. niezgodnie z zasadami reprezentacji tej spółki. Uzupełnienie tych braków nastąpiło dnia 8 października 2009 roku - lecz po wyznaczonym do tego celu terminie. Konsorcjum zarzucając naruszenie tychże przepisów wniosło protest na tę czynność Zamawiającego. Zobowiązanie przedłożone dnia 29 września 2009 roku jego adaniem było poprawne, gdyż złożył je sam zainteresowany - Rafał Hornung, a zatem bez znaczenia były kwestie związane z zasadami

C* reprezentacji Solaris Engineering Group Sp. z o.o. Rafał Hornung bowiem działał jako osoba fizyczna we własnym imieniu, a nie jako reprezentant tej spółki. Nawet gdyby przyjąć, że wspomniane tutaj oświadczenie pochodziło od spółki i że dnia 29 września 2009 roku zostało złożone niezgodnie z jej zasadami reprezentacji, ten brak został sanowany dnia 8 października 2009 roku, gdy oświadczenie o udostępnieniu tej osoby zostało złożone w imieniu Solaris Engineering Group Sp. z o.o. stosownie do wymogów wynikających z zasad reprezentacji. W tym stanie rzeczy można powiedzieć, że czynność wcześniejsza została konwalidowana, co oznacza należy za

dopuszczalne na gruncie Kodeksu cywilnego.

Pismem z dnia 30 grudnia 2009 roku Zamawiający oddalił protest jako

niezasadny. Od tego rozstrzygnięcia wniosło odwołanie Konsorcjum podtrzymując swoje dotychczasowe twierdzenia i zarzuty.

KIO uznało odwołanie tego Konsorcjum za niezasadne. Przede wszystkim Zamawiający miał prawo w pkt V.6 SIWZ ustalić wymóg wyrażenia precyz wykonawców' zobowiązania innych podmiotów do udostępnienia osób zdolnych do wykonania zamówienia, gdyż tego rodzaju zapis znajduje odzwierciedlenie w § 1 ust. 2 pkt 5 i da Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 roku w sprawie rodzaju dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 87, poz. 600 z zm.) - zwane dalej Rozporządzeniem. Treść tych przepisów a także SIWZ wskazuje

jednoznacznie, że gdy osobę mającą* wykonywać zamówienie udostępnia inny podmiot, oświadczenie winno pochodzić od tego podmiotu, a nie oho by, której ono dotyczy. W przypadku osób prawnych oświadczenie winno być złożone zgodnie z zasadami reprezentacji, określonymi we właściwych przepisach oraz umowie spółki - gdy dotyczy to jak w niniejszym przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. 2 KRS nr 183333 Solaris Engineering Group Sp. z o.o. w Warszawie wynika, że jest ona reprezentowana przez dwóch członków zarządu łącznie lub przez jednego członka zarządu łącznie z prokurentem. Oświadczenie z dnia 29 września 2009 roku. zostało złożone jedynie przez jednego członka zarządu - Rafała Homunga, a zatem było ono wadliwe. W przypadku osoby prawnej nie jest możliwe konwalidowanie w czasie późniejszym takiej czynności prawnej, a zatem złożenie w dniu 29 października 2009 roku prawidłowego oświadczenia o udostępnieniu nie mogło sanować nieważności czynności z dnia 29 września 2009 roku.

Niezależnie od tego KIO zauważyło, że Zamawiający wzywając w dniu 15 września 2009 roku Konsorcjum do złożenia omawianego tutaj oświadczenia zastosował tryb wynikający z art. 26 ust. 3 p.z.p, i przy ocenie

prawidłowości złożonych przez Konsorcjum dokumentów należało oceniać te dokumenty, które zostały złożone w wyznaczonym terminie. Przedmiotem zatem oceny winno być jedynie oświadczenie z dnia 29 września 2009 roku. Brak było podstaw prawnych do ponownego wezwania Konsorcjum w dniu 29 października 2009 roku do wyjaśnienia prawidłowości tego oświadczenia.

W skardze na rozstrzygnięcie w części oddalającej odwołanie Konsorcjum SENER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie i SENER INGENIERIA Y SISTEMAS S.A, Las Arenas (Vizcaya) Hiszpania to Konsorcjum wniosło o zmianę zaskarżonego wyroku i nakazanie Zamawiającemu dokonanie czynności ponownego badania i oceny ofert a

także zasądzenie kosztów postępowania.

Zaskarżonemu orzeczeniu Konsorcjum zarzuciło naruszenie;

- art 24 ust. 1 pkt 10 p.z.p poprzez błędne uznanie, że nie spełnia on warunków udziału w postępowaniu i podlega tym samym wykluczeniu;
- art. 89 ust. 1 pkt 5 p.z.p, poprzez błędne uznanie, że jego oferta podlega odrzuceniu;
- art. 7 ust. 1 i 3 p.z.p. poprzez uznanie, że wykluczenie odrzucenie jego oferty nie narusza zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania podmiotów.

W uzasadnieniu Konsorcjum podniosło, że dokument, o którym mowa w § 1 ust. 2 pkt 5a Rozporządzenia nie był wymagany, gdyż oświadczenie o udostępnieniu podpisał we własnym interesie Rafał Hornung, a to oznacza, że udostępnił on swoją osobę do wykonania zamówienia objętego postępowaniem. Nawet gdyby przyjąć, że w sprawie było wymagane złożenie oświadczenia Solaris Engineering Group Sp. z o.o. o zobowiązaniu do udostępnienia Rafała Hornunga, to w dniu 8 października 2009 roku zostało ono złożone zgodnie z zasadami reprezentacji, co konwalidowało wcześniejsze oświadczenie z dnia 29 września 2009 roku. Art. 26 ust. 3 p.z.p. nie został w niniejszej sprawie naruszony, albowiem w wyznaczonym piśmie Zamawiającego z dnia 15 września 2009 roku Konsorcjum przełożyło żądane zobowiązanie Solaris Engineering Group Sp. z o.o. Przepis ten nie określa natomiast terminu do konwalidowania czynności prawnych, które nie są ograniczone prawem. Ponadto Konsorcjum zauważyło, że przepisy prawa

V zamówień publicznych nie dają instrumentów prawnych do badania złożonego oświadczenia, o którym mowa w § 1 ust. 2 pkt 5a Rozporządzenia. Przepisy bowiem nie regulują kwestii, czy w przypadku wystawienia zobowiązania przez osobę nieujawnioną w KRS istnieje wymóg przedłożenia jakiegoś dokumentu, z którego wynikałoby umocowanie do złożenia takiego oświadczenia. Tym samym zdaniem Konsorcjum nie ma obowiązku potwierdzania umocowania do składania takiego oświadczenia dla osoby je podpisującej.

Zamawiający wniosł o oddalenie skargi i zasądzenia kosztów postępowania skargowego.

Przysługując po stronie Zamawiającego Konsorcjum Hiura Studiów i Projektów Lotniskowych POIjCONSULT Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie i Invest - Eko Arkadiusz Primus wniosło o oddalenie skargi i zasądzenia kosztów postępowania skargowego-

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje-

Skarga nie zasługuje na uwzględnienie z następujących przyczyn.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na stan faktyczny związany z przedmiotem sprawy, gdyż umożliwi to omówienie zagadnień przedmiotowo istotnych związanych z prawidłowością rozstrzygnięcia. KIO oraz ze skargą Konsorcjum,

Jest rzeczą bezsporną, że Zamawiający prowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na oszacowanie kompleksowej dokumentacji projektowej (projekt. budowlany i wykonawczy) i dokumentacji kosztorysowej oraz uzyskanie wszelkich wymaganych prawem pozwoleń i decyzji niezbędnych do rozpoczęcia robót budowlanych dla zadania pt. „*Port lotniczy to Katowicach - rozbudowa i modernizacja infrastruktury lotniskowej i portowej*”. Zgodnie z pkt V 6 SIWZ na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu wykonawca zobowiązany był dołączyć do oferty wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia, a także zakresu wykonywania przez nich czynności (załącznik nr 4). Jeżeli w wykazie, o którym mowa wykonawca wskazał osoby, które tymi będzie dysponował, wówczas musi przedstawić pisemne zobowiązanie innych podmiotów do udostępnienia osób zdolnych do wykonania zamówienia według wzoru z załącznika nr 6. Konsorcjum w wykazie tych osób wskazało m. in. Rafała Hornunga - projektanta w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągów

i kanalizacyjnych, nie przedkładając wymaganego oświadczenia podmiotu

trzeciego, o którym mowa w załączniku nr 6.

Pismem z dnia 15 września 2009 roku na podstawie art. 26 ust. 4 p.z.p. Zamawiający wezwał Konsorcjum do uzupełnienia w terminie do dnia

29 września 2009 roku brakujących dokumentów m. in. w zakresie pisemnych zobowiązań innych podmiotów o udostępnieniu osób zdolnych do wykonania zamówienia - w tym także dla Rafała Hornunga. W określonym terminie Konsorcjum przedłożyło załącznik nr 6, ze zobowiązaniem Solaris Engineering Group Sp. z O.o. w Warszawie do udostępnienia tej osoby. Zostało ono podpisane przez Rafała Hornungę oraz Lope Seco Gonzaleza - występującego tutaj jako prezesa zarządu, przy czym w tym przypadku jako dale i miejsce złożenia podpisu wskazano: Warszawa 13 sierpnia 2009 roku. Pismem z dnia 5 października 2009 roku na podstawie art. 26 ust. 4 p.z.p. Zamawiający wezwał Konsorcjum do złożenia wyjaśnień do dnia 9 października 2009 roku, czy Rafał Hornung i Lope Seco Gonzalez są osobami umocowanymi do składania oświadczeń w imieniu podmiotu udostępniającego, na dowód czego Konsorcjum miało przedłożyć dokument, z którego by ta okoliczność wynikała. Pismem z dnia 9 października 2009 roku Konsorcjum wyjaśniło, że Lope Seco Gonzalez nie jest osobą umocowaną do reprezentowania podmiotu udostępniającego. Może to czynić jedynie w imieniu Konsorcjum w niniejszym postępowaniu przetargowym. Jednocześnie Konsorcjum wyjaśniło, że osobami umocowanymi do reprezentowania Solaris Engineering Group Sp. z O.o. są Rafał Hornung, Monika Hornung i Krzysztof Maciejewski, przy czym reprezentacja jest dwuosobowa (dwóch członków zarządu łącznie, bądź jeden członek zarządu łącznie z prokurentem). Równocześnie do tego pisma Konsorcjum dołączyło załącznik nr 6, o udostępnieniu Rafała Hornunga przez Solaris Engineering Group Sp. z o.o., podpisane przez dwóch członków zarządu. Rafała Hornungę i Monikę Hornung, a także opis z KRS tej spółki nr 183333.

Mając na względzie przytoczony tutaj stan faktyczny należy podkreślić, że Zamawiający prawidłowo wykluczył Konsorcjum z postępowania przetargowego, a jego ofertę jako niezgodną z SIWZ odrzucił.

Głównie zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 10 p.z.p., o treści obowiązującej do niniejszego postępowania z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyklucza się wykonawców, którzy nie spełniają warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 1-3. W zakresie przedmiotowo istotnym dla sprawy jedną z podstaw wykluczenia z

postępowania jest niedysponowanie przez wykonawcę osobami zdolnymi do wykonania zamówienia lub nie przedstawił pisemnego zobowiązania innych podmiotów do udostępnienia potencjału technicznego i osób zdolnych do wykonania zamówienia (art. 22 ust. 1 pkt 2 p.z.p.). Powyższe wymogi zostały powielone w § 1 ust. 2 pkt 5 i 5a Rozporządzenia. Istota zatem zagadnienia sprowadza się do rozgraniczenia przypadków, gdy przystępujący do przetargu wykonawca w celu potwierdzenia opisanego przez Zamawiającego warunku posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, ma obowiązek przedłożyć dokumenty w postaci wykazu osób, którymi, dysponuje lub będzie dysponował i które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, a kiedy jest zobowiązany do przedstawiania pisemnego zobowiązania innych podmiotów do udostępnienia osób zdolnych

do wykonania zamówienia.

W ocenie Sądu Okręgowego - w świetle prawnym z jakim mamy do czynienia w niniejszej sprawie, nie prowadzi do prawa zamówień

publicznych z 5 listopada 2009 roku pojęcie „dysponowania przez wykonawcę osobami zdolnymi do wykonania zamówienia”¹¹ ma cechę prawna charakter klauzuli generalnej, nie mniej jednak oznacza ono, że więź prawna łącząca bezpośrednio wykonawcę z tą osobą, daje gwarancję, że dana osoba będzie świadczyła usługi na jego rzecz, które są niezbędne do wykonania zamówienia publicznego. Bez znaczenia przy tym jest w tej sytuacji charakter prawny tych relacji, a wobec czego mogą w grę wchodzić tutaj stosunki prawne wynikające z umowy o pracę, czy też umów pokrewnych, tudzież stosunki wynikające z umów cywilnoprawnych. W tych przypadkach spełnione zostaną warunki udziału o udzielenie zamówienia publicznego, gdy wykonawca złoży wykaz osób, o którym mowa w § 1 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia, Wnosząc *a contra rto*, wykonawca zobowiązany jest do przedłożenia oświadczeń, o których mowa w § 1 ust. 2 pkt 5a

Rozporządzenia, gdy nie łączy go bezpośrednia więź prawna z tą osobą, która jest osobą niezbędną do wykonania zamówienia publicznego, a jedynie 7 podmiotem trzecim dysponującym ową osobą. Chodzi w tym przypadku o różnorakie stosunki prawne łączące wykonawcę z tym podmiotem (np.

umowa współpracy, porozumienie o delegowaniu pracowników w celu wykonania pracy, umowa o podwykonawstwo w zakresie objętym przedmiotem zamówienia publicznego). W takich przypadkach tytułem prawnym do powołania się przez wykonawcę na fakt dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia jest zobowiązanie podmiotu Trzeciego do udostępnienia określonych osób. Relacje prawne tych podmiotów z osobami, które są przeznaczone do wykonania zamówienia publicznego są rekwirujące z punktu widzenia omawianego problemu. Można powiedzieć, że będą to umowy bezpośrednio łączące podmiot trzeci z tymi osobami, a zatem chodzi tutaj o te przypadki objęte dyktandem pojęcia „dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia”.

Konsorcjum nie dołączyło do oferty dokumentów, o których mowa w § 1 ust. 2 pkt 5a Rozporządzenia, wobec czego słusznie Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p., wezwał do ich złożenia pod rygorem wykluczenia z postępowania, wyznaczając termin do dnia 29 września 2009 roku. Wyznaczony przez Zamawiającego termin ma charakter prekluzyjny, a uzupełnienie brakujących dokumentów w czasie późniejszym jest bezprzedmiotowe z punktu widzenia spełnienia wymogów udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Reasumując,

bezskuteczny upływ terminu do uzupełnienia dokumentów, do

przedłożenia których wykonawca został wezwany przez zamawiającego skutkuje jego wykluczeniem z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 1 10 p.z.p., nawet wtedy, gdyby brakujące dokumenty w czasie późniejszymi przedłożył zamawiającemu,

Nie budzi wątpliwości, że Konsorcjum w ostatnim dniu wyznaczonego terminu przedłożyło żądany dokument - zobowiązanie Solaris Engineering Group Sp. z o.o. do udostępnienia Rafała Hornunga. Z przedłożonego dokumentu nie wynikało jednakże, czy oświadczenie to zostało złożone przez osoby je podpisujące zgodnie z zasadami reprezentacji spółki. Prawidłowo zachował się w tej sytuacji Zamawiający, wzywając piśmie z dnia 8 października 2009 roku Konsorcjum w trybie art. 26 ust. 4 p.z.p. do wyjaśnienia tej kwestii. Jak się okazało z pisma Konsorcjum z dnia 8 października 2009 roku - przedłożone oświadczenie przy piśmie z dnia 29

września 2009 roku było niezgodne z zasadami reprezentacji Solaris Engineering Group Sp. z o.o. Konsorcjum brak ten sanowało, przedkładając prawidłowe - zgodne z zasadami reprezentacji spółki oświadczenie o udostępnieniu w/w osoby.

W ocenie Sądu Okręgowego kwalifikowało Ło do wykluczenia Konsorcjum z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 24 ust. 1 pkt W p.z.p. Sąd Okręgowy nie podziela twierdzeń Konsorcjum, że Rafał Hornung złożył oświadczenie o udostępnieniu własnej osoby do wykonania zamówienia, a nie w imieniu spółki, którą reprezentuje.

Po pierwsze, twierdzenie to skutkowałoby wnioskiem, że Rafała Homunga. z Konsorcjum Uczyl bezpośrednio stosunek prawny, a to oznaczałoby, że Konsorcjum mogłoby poprzestać na przedstawieniu tej osoby w wykazie osób - stosownie do wymogów § 1 ust. 2 pkt 5 Rozporządzenia. Po otrzymaniu zatem pisma Zamawiającego z dnia 15 września 2009 roku Konsorcjum winno oświadczyć, że do tej osoby nie ma zastosowanie § 1 ust. 2 pkt 5a Rozporządzenia. Konsorcjum tego nie uczyniło, a wręcz przeciwnie przedłożyło oświadczenie Solaris Engineering Group Sp. z o.o. o udostępnieniu tej osoby na formularzu załącznika nr 6 do SIWZ tyle, że jak się później okazało zostało ono złożone niezgodnie z zasadami reprezentacji spółki. Po drugie, dokonując wykładni oświadczenia woli w postaci owego zobowiązania do udostępnienia me sposób dojść do wniosku, że Rafał Hornung złożył je w imieniu własnym, a zatem, że mielibyśmy do czynienia z przypadkiem, o którym mowa w § 1 ust. 2 pkt 5 Rozporządzenia. Wykładnia oświadczeń woli polega na ustaleniu ich znaczenia, czyli, sensu. Ma ona na celu ustalenie właściwej treści regulacji zawartej w oświadczeniu woli. Ogólne reguły interpretacyjne prowadzące do osiągnięcia tego celu określone zostały w art. 65 k.c. Podstawowa dyrektywa wykładni oświadczeń woli jest dyrektywa wykładni językowej z uwzględnieniem zasady *data nart sunt interpretanda*. Przedłożone przez Konsorcjum oświadczenie wprost mówi, że chodzi tutaj o Zgodę Udzieloną przez Solaris Engineering Group Sp. z o.o. Ponadto podpisał je także Lope Sceo Gorzale*. Przecież oczywistym jest, że

gdyby chodziło tutaj o to, że Rafał Hornung sam w imieniu własnym wyraża zgodę na uczestnictwo w realizacji zamówienia, to w tym oświadczeniu nie

byłoby mowy, że wyraża na Ło zgodę w/w spółka, czy też Lnppe Seco GcmzaleZ.

7, tych powodów., przyjęcie - jak chce Konsorcjum, że było to oświadczenie własne Rafała Homunga naruszałoby kontekst językowy treści przedłożonego dokumentu. Z tych też powodów Sąd Okręgowy nie podziela w tym zakresie argumentacji podniesionej przez Konsorcjum.

Należy jeszcze odnieść się do dwóch zagadnień podniesionych w skardze przez Konsorcjum. Pierwszy wątek dotyczy kwestii, że przepisy prawa zamówień publicznych nie dają podstawy prawnej dla zamawiającego do badania, czy złożone oświadczenia przez wykonawców zgodne są z zasadami określonymi we właściwym rejestrze dla danego podmiotu. Drugie zagadnienie odnosi się. do konwalidacji oświadczenia z dnia 29 września 2009 roku - co nastąpiło przy piśmie z dnia 8 października 2009 roku i zdaniem Konsorcjum oznacza., że dochowany został termin wyznaczony przez Zamawiającego do uzupełnienia brakujących dokumentów.

Co do pierwszego problemu to podkreślenia, wymaga jedna oczywista okoliczność. Bezsprzecznie oświadczenia w imieniu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością składane są zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 200 § 1 k.s.h. Kontrola przez zamawiającego w toku postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego składanych dokumentów przez wykonawców co do zgodności z zasadami regulującymi zasady reprezentowania wynika z ogólnych zasad prawa i nie jest niczym niezwykłym, a wręcz jest podstawowym jego obowiązkiem. Dokument, o którym mowa w § 1 ust. 2 pkt 5a Rozporządzenia to dokument co do formy jak i treści taki, z którego można odczytać, stanowi ono zobowiązanie tego podmiotu do

udostępnienia osoby {osób} zdolnych do wykonania zamówienia. Oznacza, to

żć oświadczenie co winno zawierać;

- zobowiązanie do udostępnienia określonych w nim osób, którymi cen podmiot „dysponuje” (treść);
- winno zostać złożone przez osoby umocowane do składania tego rodzaju oświadczeń (forma).

Przyjęcie prezentowanego prze Konsorcjum zapatrywania prowadziłyby do wniosku, że oświadczenie takie może złożyć w imieniu spółki każdy, bez

względem jaka w niej piastuje funkcje, co jest przecież niedopuszczalne w Świetle treści art. 205 g 1 k.s.h,

Ca do drugiej kwestii, to prawidłowe oświadczenie w imieniu Solaris Engineering Group Sp, zo-o, winno zostać złożone do dnia 29 września 2009 roku, gdyż w tym dniu upływał prekluzyjny termin, który na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p. wskazał Zamawiający. Późniejsze uzupełnienie tego braku - konwalidowanie wcześniejszego oświadczenia nie mogło odnieść zamierzonego skutku, nawet wtedy, gdyby w świetle treści właściwych przepisów było ono dopuszczalne. Z tych powodów pominąć należy zagadnienie związane z konwalidacją wcześniejszego oświadczenia woli, gdyż jest ono bezprzedmiotowe dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Prawidłowo Zamawiający odrzucił ofertę Konsorcjum na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 p.z.p., gdyż była ona sprzeczna z pkt V.6 SI WZ w zakresie zgody Solaris Engineering Group Sp. z o.o. na udostępnienie Rafała Hornunge.

Konsekwencją uznania niezasadności naruszenia przez KIO przepisów art. 24 ust. 1 pkt 10 i art. 89 ust. 1 pkt 2 p.z.p. jest stwierdzenie, że czynności podjęte przez Zamawiającego w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w niniejszej sprawie były prawidłowe. Nie mogą odnieść skutku zarzuty naruszenia przez KIO art. 7 ust. 1 i 3 p.z.p., gdyż Konsorcjum upatruje się naruszenia tych norm prawnych jedynie w kontekście bezzasadności wykluczenia z postępowania i odrzucenia oferty, a

V te czynności zostały uznane za zgodne z powyższymi przepisami.

Z tych też powodów’ orzeczono jak na wstępie (art. 198 ust. 2 w zw - art. 194 ust. 2 p.z.p. i art. 98 k.p.c.-j.

*fa orysjinoJe nc”

zgodność Z O^Y Gum

stwierdź
SEKRETY

! • * ■ **