

**WYROK**

**z dnia 12 maja 2011 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Marzena Teresa Ordysińska**

**Protokolant: Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 maja 2011 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 maja 2011 r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1. PKP Informatyka Sp. z o.o. (pełnomocnik), 2. Kolejowe Zakłady Łączności Sp. z o.o., adres dla pełnomocnika: al. Jerozolimskie 140, 02-305 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Warszawską Kolej Dojazdową Sp. z o.o., ul. Batorego 23, 05-825 Grodzisk Mazowiecki,**

przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1. NET Internet S.A. (pełnomocnik), 2. Ravenga Ingenieros Polska Sp. z o.o., adres dla pełnomocnika: ul. Marokańska 2s, 03-977 Warszawa** zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

**orzeka:**

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1. PKP Informatyka Sp. z o.o. (pełnomocnik), 2. Kolejowe Zakłady Łączności Sp. z o.o., adres dla pełnomocnika: al. Jerozolimskie 140, 02-305 Warszawa** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1. PKP Informatyka Sp. z o.o. (pełnomocnik), 2. Kolejowe Zakłady Łączności Sp. z o.o., adres dla pełnomocnika: al. Jerozolimskie 140, 02-305 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania.

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

**Przewodniczący:** .....

## Uzasadnienie

I. Warszawska Kolej Dojazdowa Sp. z o.o., ul. Batorego 23, 05-825 Grodzisk Mazowiecki (zwana dalej Zamawiającym), prowadzi postępowanie na wykonanie zamówienia publicznego na dostawę wraz z montażem i uruchomieniem automatów do sprzedaży biletów.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym WE z dnia 8 marca 2011 r., poz. 2011/S 46-074322 i Zamawiający zamieścił specyfikację istotnych warunków zamówienia (dalej: SIWZ) na swojej stronie internetowej. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. – Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759).

W dniu 2 maja 2011 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: 1. PKP Informatyka Sp. z o.o. (pełnomocnik), 2. Kolejowe Zakłady Łączności Sp. z o.o., adres dla pełnomocnika: al. Jerozolimskie 140, 02-305 Warszawa (dalej: Odwołujący) wnieśli odwołanie, w którym zakwestionowali prawidłowość wezwania ich przez Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów oraz zaniechanie odrzucenia ofert innych wykonawców oraz zarzucili Zamawiającemu naruszenie: art. 7 ust 1, art. 24 ust 2 pkt 4, art. 26 ust 3, art. 89 ust. 1 pkt 1 i 2 Prawa zamówień publicznych.

Zamawiający nie uwzględnił zarzutów podniesionych w odwołaniu.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: 1. NET Internet S.A. (pełnomocnik), 2. Ravenga Ingenieros Polska Sp. z o.o., adres dla pełnomocnika: ul. Marokańska 2s, 03-977 Warszawa (dalej: Przystępujący).

Odwołujący uzasadnił swoje zarzuty następująco:

Do oferty załączono wykaz dwóch dostaw, z których pierwsza rozpoczęła się w 2005 r., do tej pory w jej ramach dostarczono 26 sztuk urządzeń, a do 2014 r. zostanie dostarczonych jeszcze 40.

Dostawy wskazane w wykazie dostaw, składanym na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu, winny być wykonane - a więc zakończone w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert - nie zaś rozpoczęte i zakończone w tym okresie. Takie rozumienie powyższego zapisu wynika z jego literalnej treści, jak również z utrwalonego w tym zakresie orzecznictwa.

Tym samym zdaniem Odwołującego, sam fakt rozpoczęcia dostaw w okresie wcześniejszym, niż 3 lata przed dniem składania ofert, nie dyskwalifikuje doświadczenia wykonawcy.

Ponadto Odwołujący wskazywał, iż - jak wynika to z wyjaśnień złożonych Zamawiającemu - dokonany w roku 2009 kompletny upgrade'u elektroniki i oprogramowania 26 szt. mobilnych automatów biletowych w tym samym czasie, dostarczając system do zdalnego zarządzania automatami mobilnymi o funkcjonalności finansowo-serwisowej skutkuje koniecznością uwzględnienia przez Zamawiającego specyfiki tych prac i uznania ich za potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu ze względu na zakres rzeczowy wykonanego zamówienia. Tym samym, zdaniem Odwołującego, wezwanie Zamawiającego z dnia 22 kwietnia 2010 r. było bezpodstawne. Zatem dla potwierdzenia spełnienia warunku w zakresie posiadanego doświadczenia wystarczającym było wykazanie wykonania zamówienia w okresie ostatnich 3 lat, nie zaś konieczność wykazania dostawy jako rozpoczętej i zakończonej w okresie 3 lat, jak interpretuje to Zamawiający.

Odnosząc się do zaniechań Zamawiającego, dotyczących wykluczenia z postępowania pozostałych Wykonawców, którzy złożyli w przedmiotowym postępowaniu oferty, Odwołujący podnosił, iż dowodzi to, poza oczywistym naruszeniem przez Zamawiającego dyspozycji art. 24 ust 2 pkt 4 Prawa zamówień publicznych, nierównego traktowania wykonawców znajdujących się w takiej samej względnie podobnej sytuacji.

Odwołujący w całości podtrzymał i ponowił zarzuty sformułowane w treści pisma do Zamawiającego z dnia 19.04.2011 r. (pismo złożone u Zamawiającego przed wniesieniem odwołania, zawierające ustosunkowanie się Odwołującego do ofert innych wykonawców).

W związku z powyższym Odwołujący wnosił o:

- unieważnienia czynności Zamawiającego polegającej na wezwaniu Odwołującego pismem z dnia 21 kwietnia 2011 r. (otrzymanym telefaksowo w dniu 22.04.2011 r.) do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust 3 Prawa zamówień publicznych jako bezpodstawnej wobec spełnienia przez Odwołującego warunku w zakresie wymaganego doświadczenia za pomocą wykazanych w ofercie zrealizowanych zamówień, ewentualne o nakazanie Zamawiającemu wyznaczenia terminu dla uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust 3 Prawa zamówień publicznych umożliwiającego ich uzupełnienie tj. do dnia 4 maja 2011 r.,
- uwzględnienie w procesie oceny ofert konkurencyjnych, zarzutów sformułowanych w uzasadnieniu odwołania a wskazujących na zaniechanie wykluczenia tych wykonawców z postępowania pomimo niespełnienia przez nich warunków udziału, a w konsekwencji dokonanie takich czynności wobec tych wykonawców po wezwaniu do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust 3 Prawa zamówień publicznych, a także uwzględnienie zarzutów dotyczących podstaw odrzucenia wskazanych ofert.

II. Nie stwierdzono zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 189 ust. 2 Prawa zamówień publicznych, wobec czego rozpoznano odwołanie na rozprawie.

Izba nie rozpatrywała zarzutów dotyczących zaniechania odrzucenia ofert innych wykonawców, ponieważ uznała, że zostały wniesione przedwcześnie – na etapie badania ofert przez Zamawiającego, jeszcze przed wyborem oferty najkorzystniejszej, a więc składając odwołanie Odwołujący nie mógł znać ostatecznego stanowiska Zamawiającego odnośnie statusu wykonawców w postępowaniu (Zamawiający to stanowisko wyraził dopiero w odpowiedzi na odwołanie, jednak nie jest to czynność Zamawiającego mogąca być podstawą do wniesienia odwołania). Zarzuty wniesione przedwcześnie Izba traktuje jako zarzuty wniesione z uchybieniem terminu, i ich nie rozpatruje, stosując odpowiednio art. 189 ust. 2 pkt 3 Prawa zamówień publicznych.

Niezależnie od powyższego, trudno byłoby dopatrzeć się legitymacji Odwołującego w zakresie podnoszenia zarzutów odwołania dotyczących zaniechania odrzucenia ofert innych wykonawców, uplasowanych w rankingu ofert na dalszych miejscach niż Odwołujący.

Ponieważ zarzut odnoszący się do wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów był wniesiony w terminie, nie było przeszkód do rozpoznania odwołania na rozprawie.

Odwołującemu przysługuje prawo do wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, bowiem ma interes w uzyskaniu danego zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku ewentualnego naruszenia przez Zamawiającego Prawa zamówień publicznych - jeżeli podniesione przez niego zarzuty by się potwierdziły, a w wyniku nieuzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu w związku z wezwaniem do uzupełnienia dokumentów Odwołujący zostałby wykluczony – wówczas Odwołujący poniósłby szkodę nieuzyskując zamówienia, mimo że zajął pierwsze miejsce w rankingu ofert, ponadto mógłby utracić wadium w związku z art. 46 ust. 4a Prawa zamówień publicznych.

Po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania i stanowiskami Stron, Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła, co następuje:

1. Zamawiający na potwierdzenie spełnienia warunku posiadania wiedzy i doświadczenia, żądał wykazania wykonania należycie w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie minimum jednej dostawy odpowiadającej swoim rodzajem przedmiotowi zamówienia, tj. dostawy polegającej na dostarczeniu i zamontowaniu w pojazdach komunikacji publicznej minimum 10 sztuk nowych

mobilnych automatów biletowych akceptujących płatności kartami płatniczymi wydawanymi przez organizacje płatnicze, których karty są akceptowane na terenie Polski.

2. Odwołujący do oferty na stronie 13 załączył wykaz wykonanych dostaw, zawierający dwie pozycje: 1. dostawa, montaż, zaprogramowanie, szkolenie serwis mobilny automatów biletowych akceptujących płatności kartami płatniczymi wydawanymi przez organizacje płatnicze, których karty są akceptowane na terenie Polski. Termin wykonania dostawy zawarty w wykazie to koniec 2014 r. Odbiorcą dostaw jest firma Pojazdy Szynowe PESA SA Holding. W rubryce „ilość dostarczonych urządzeń” zawarto informację: „26 dostarczonych, 40 w trakcie dostawy”; 2. dostawa, montaż, zaprogramowanie, szkolenie, serwis mobilny automatów biletowych akceptujących płatności kartami płatniczymi wydawanymi przez organizacje płatnicze, których karty są akceptowane na terenie Polski. Wykaz wskazuje na trwającą dostawę 11 sztuk urządzeń. Odbiorcą dostaw jest Urząd Marszałkowski Województwa Wielkopolskiego.

Na stronie 16 załączono referencje dla dostawy z pozycji nr 1.

3. Zamawiający wezwał Odwołującego w trybie art. 26 ust 4 Prawa zamówień publicznych pismem z dnia 12 kwietnia 2011 r. do wyjaśnień złożonego wykazu i wskazania, ile z wykazanych w wykazie urządzeń zostało dostarczonych dla PESA SA Holding zostało dostarczonych w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert. Odwołujący odpowiedział w terminie, pismem z dnia 15 kwietnia 2011 r. wyjaśniając Zamawiającemu, iż posiada niezbędne doświadczenie konieczne do realizacji przedmiotowego zamówienia i posiada dyplomy, nagrody i wyróżnienia. Odwołujący wskazywał, iż jest stałym dostawcą rozwiązań mobilnych dla Holdingu PESA Bydgoszcz SA i dostarcza nowoczesne aparaty mobilne już od 2005 r. W sumie dostarczył 26 urządzeń oraz jest w trakcie wykonywania dostaw na kolejne 40 szt. dla PESA SA, co potwierdza posiadanie wymaganego doświadczenia z uwzględnieniem charakteru realizowanych dla PESA dostaw tj. świadczeń o charakterze okresowym. W 2009 r. dostarczone urządzenia zostały całkowicie zmodernizowane i stanowią „praktycznie nowe aparaty o nieporównywalnie większej funkcjonalności”.
4. W konsekwencji takich wyjaśnień, Zamawiający wezwał Odwołującego w dniu 21 kwietnia 2011 r. do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu „ile nowych, mobilnych automatów biletowych akceptujących płatności kartami płatniczymi (...) zostało dostarczonych w okresie 3 lat przed upływem terminu otwarcia ofert”. Odwołujący wnosił o przedłużenie wyznaczonego terminu do uzupełnienia dokumentów, co motywował okolicznością, iż chce użyć referencji podwykonawcy mającego siedzibę za granicą.
5. Odwołujący na rozprawie przedłożył dokument, pochodzący od podmiotu mającego siedzibę w Czechach, w którego treści wskazano, iż podmiot ten w latach 2009-2011 dostarczył 30 sztuk automatów biletowych, w tym ponad 10 mobilnych, akceptujących płatność kartami płatniczymi.

Oceniając tak ustalony stan faktyczny, co do którego Strony były zgodne, jednak przypisywały mu odmienne skutki prawne, Izba stwierdziła, że nie doszło do nieprawidłowego wezwania do uzupełnienia braków w dokumentach załączonych do oferty.

Co prawda nie doszło jeszcze do wyboru oferty najkorzystniejszej i do wykluczenia Odwołującego z postępowania, jednak wobec nieuzupełnienia dokumentów w terminie wyznaczonym w wezwaniu, Odwołujący ma prawo przypuszczać, że zostanie wykluczony z postępowania.

Odwołujący po pierwsze zarzucał Zamawiającemu, że nie przedłużył mu terminu do uzupełnienia dokumentów, mimo, że wniosek w tym zakresie był umotywowany okolicznościami obiektywnymi – tj. koniecznością uzyskania dokumentów od podwykonawcy zagranicznego, przerwa w dniach roboczych na początku maja.

Strony na rozprawie były zgodne, że podwykonawca, który mógłby ewentualnie potwierdzić spełnienie warunków udziału w postępowaniu, nie był wskazany w ofercie Odwołującego. Ze względu na powyższe, Izba stwierdziła, że Zamawiający słusznie uczynił, nie przychylając się do tak umotywowanego wniosku. Nie dlatego, że byłaby to zmiana treści oferty, jak twierdził Zamawiający na rozprawie, a przede wszystkim dlatego, że Odwołujący ma wykazać, że spełniał warunki udziału w postępowaniu na dzień składania ofert. Jeżeli wykonawca zamierza wykazać spełnienie warunków udziału w postępowaniu za pomocą zasobów (potencjału) podmiotu trzeciego, podmiot ten musi być wskazany w ofercie. Wskazanie takiego podmiotu w ramach uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych jest w takich okolicznościach w ocenie Izby spóźnione i nie może skutkować uznaniem, że wykonawca spełnił warunki udziału na dzień otwarcia ofert. W konsekwencji, wniosek o przedłużenie terminu do uzupełnienia dokumentów umotywowany koniecznością uzyskania dokumentów od podwykonawcy, niewskazanego w ofercie, słusznie nie został przez Zamawiającego uwzględniony, bowiem nie mógłby doprowadzić do skutecznego uzupełnienia dokumentów (wykazania się spełnieniem warunków udziału w postępowaniu). Nie ma przeszkód, aby w wyniku uzupełnienia dokumentów wskazać realizację wcześniej nie podaną w ofercie, jednak musi być to zamówienie zrealizowane przez podmiot wskazany w ofercie jako podmiot wykazujący się spełnieniem warunków udziału w postępowaniu (podmiot trzeci bądź sam wykonawca). Dopuszczenie możliwości posługiwania się takim podmiotem mogłoby doprowadzić do zachwiania zasady równego traktowania wykonawców, bowiem Zamawiający, otrzymując dokument potwierdzający spełnienie warunków udziału w postępowaniu przez podmiot trzeci, musiałby z kolei wzywać do uzupełnienia dalszych dokumentów – zobowiązania tego podmiotu oraz innych dokumentów, potwierdzających brak przesłanek wykluczenia tego podmiotu. W takiej sytuacji pozostali wykonawcy, którzy mogliby zostać wykluczeni w związku z nieuzupełnieniem dokumentów, mogliby argumentować, że o ile dysponowaliby

tak długim czasem, jak Odwołujący, do wykazania się spełnianiem warunków udziału w postępowaniu, to mogliby wówczas złożyć inne dokumenty.

Nawet gdyby zaakceptować pogląd przeciwny, tj. twierdzić, iż uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu za pomocą podmiotu wcześniej niewskazanego w ofercie jest możliwe, to w niniejszym postępowaniu wnioski Odwołującego umotywowany koniecznością uzyskania dokumentu od podmiotu trzeciego mającego siedzibę za granicą o przedłużeniu terminu do złożenia dokumentu i tak nie mógłby zasługiwać na uwzględnienie, ponieważ Odwołujący winien dysponować odpowiednim dokumentem na chwilę otwarcia ofert. Faktycznie Odwołujący złożył dokument od podmiotu trzeciego dopiero na rozprawie, co budzi uzasadnioną wątpliwość, czy Odwołujący na etapie składania ofert brał pod uwagę udział podmiotu trzeciego w realizacji zamówienia.

Po drugie, Odwołujący podnosił, że Zamawiający niesłusznie wzywał do uzupełnienia dokumentów i do wyjaśnień, ponieważ wykazał on spełnienie warunków udziału w postępowaniu już w ofercie.

Odwołujący na rozprawie przyznał, że spośród dwóch dostaw wymienionych na stronie 13 oferty, tylko jedna, nr 1, została wskazana na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, opisanego przez Zamawiającego, dostawa nr 2 jest w trakcie realizacji, nie dostarczono w jej ramach jeszcze żadnych urządzeń – chociaż trwają zaawansowane prace przygotowawcze – i została wskazana jako dowód na szerokie spektrum doświadczeń zawodowych Odwołującego. W konsekwencji Izba rozpatrywała wyłącznie prawidłowość wezwania do wyjaśnień i uzupełnienia odnoszącego się do zadania nr 1, z tym jednak zastrzeżeniem, że kwestionowanie przez Odwołującego istoty wezwania do złożenia wyjaśnień jest spóźnione (sam Odwołujący początek biegu terminu do wniesienia odwołania wiązał z wezwaniem do uzupełnienia dokumentów, a nie z wcześniejszym wezwaniem do złożenia wyjaśnień).

Jako że z wykazu wynikało, że w ramach dostawy dostarczono od 2005 r. 26 urządzeń, a 40 jest „w trakcie dostawy” do 2014 r., Zamawiający słusznie uczynił, zwracając się do Odwołującego z prośbą o wyjaśnienie, ile z 26 urządzeń wskazanych w pozycji 1 załącznika do oferty zostało dostarczonych w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert. W żaden sposób nie wynikało to bowiem ani z samego wykazu, ani z załączonych referencji, a Zamawiający musiał ustalić powyższą okoliczność, aby stwierdzić, czy Odwołujący spełnia warunki udziału w postępowaniu, czy też nie. W odpowiedzi na wezwanie do złożenia wyjaśnień Odwołujący nie odpowiedział na pytanie Zamawiającego, a jedynie powtórzył informację wcześniejszą – iż od 2005 r. „w sumie dostarczył 26 szt. urządzeń i jest w trakcie wykonywania dostaw na kolejne 40 szt.”. Ponadto



podał, że w 2009 r. dokonał „upgrade`u” dostarczonych 26 szt. urządzeń wzbogacając je o funkcję finasowo-serwisową, co spowodowało, że automaty są „praktycznie nowe”. Powyższe stwierdzenie spowodowało nowe wątpliwości Zamawiającego, czy Odwołujący spełnia wymóg określony przez Zamawiającego dostarczenia urządzeń „nowych”. W konsekwencji Zamawiający słusznie w dniu 21 kwietnia br. wezwał Odwołującego do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu „ile nowych, mobilnych automatów biletowych akceptujących płatności kartami płatniczymi (...) zostało dostarczonych w okresie 3 lat przed upływem terminu otwarcia ofert”. Odwołujący takich dokumentów w terminie nie złożył, a jedynie wnioskował o przedłużenie terminu, o czym była mowa wyżej. Rozważania Odwołującego w odwołaniu, czy wykonywane dostawy są świadczeniem okresowym, czy ciągłym, nie dotyczyły istoty wezwania, bowiem Zamawiający nie twierdził, że nie może wziąć pod uwagę dostaw w trakcie realizacji, jeszcze niezakończonych, a jedynie żądał potwierdzenia, że 10 urządzeń spośród 26 dostarczonych od 2005 r. dostarczono w ciągu ostatnich 3 lat. Kwestionowanie w przez Odwołującego w odwołaniu wezwania do złożenia wyjaśnień z dnia 15 kwietnia 2011 r. jest spóźnione (ponieważ Odwołujący podważa samą czynność wezwania, a nie czynność wykluczenia, która jeszcze nie nastąpiła).

Ponieważ na etapie, na którym złożono odwołanie, Zamawiający nie dokonał jeszcze wyboru oferty najkorzystniejszej i nie wykluczył Odwołującego z postępowania, a Odwołujący kwestionował wezwanie go do wyjaśnień i uzupełnienia dokumentów, Izba nie może stwierdzić, że wykluczenie jest uzasadnione – bowiem czynność wykluczenia jeszcze nie nastąpiła. Izba wypowiada się o czynnościach Zamawiającego, które już zaistniały w przeszłości; trudno jest decydować o słuszności (czy prawidłowości) czynności Zamawiającego, które dopiero zostaną podjęte w przyszłości. Dlatego Izba, odnosząc się do czynności już dokonanych, stwierdziła, że zarówno wezwanie Odwołującego do złożenia wyjaśnień, jak i wezwanie go do uzupełnienia dokumentów było słuszne i uzasadnione w kontekście dokumentów złożonych wraz z ofertą (wykazu ze strony 13 i referencji ze strony 16). Odwołujący w terminie wyznaczonym w obu wezwaniach nie udzielił ani wystarczających wyjaśnień, ani nie złożył odpowiednich dokumentów, dlatego nieuniknione jest podjęcie w przyszłości decyzji Zamawiającego o wykluczeniu Odwołującego z postępowania.

Na marginesie Izba zauważa, że w sytuacji niniejszego postępowania wydaje się, że nie będzie podstaw do zatrzymania Odwołującemu wadium na podstawie art. 46 ust. 4a Prawa zamówień publicznych, ponieważ nieuzupełnienie dokumentów nie wynikało z winy Odwołującego, ale z jego mylnego przekonania o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu i posiadaniu w tym zakresie odpowiednich dokumentów potwierdzających to spełnienie.

Wobec powyższych okoliczności Izba stwierdziła, że nie doszło do naruszenia art. 7 ust 1, art. 24 ust 2 pkt 4, art. 26 ust 3, art. 89 ust. 1 pkt 1 i 2 Prawa zamówień publicznych.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

Zamawiający złożył do protokołu wnioski o zasądzenie kosztów według norm przepisanych, lecz wniosku nie poparł żadnym rachunkiem, dlatego Izba nie uwzględniła wniosku Zamawiającego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący:**

.....