

Sygn. akt: KIO 287/15

POSTANOWIENIE
z dnia 9 marca 2016 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

Członkowie: Magdalena Rams
Ryszard Tetzlaff

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 9 marca 2016 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 lutego 2016 roku przez wykonawcę **Pojazdy Szynowe Pesa Bydgoszcz S.A. z siedzibą w Bydgoszczy**

w postępowaniu prowadzonym przez **Województwo Małopolskie, w imieniu którego działa Urząd Marszałkowski Województwa Małopolskiego**

przy udziale wykonawcy **Newag S.A. z siedzibą w Nowym Sączu**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

postanawia:

1. **odrzuca odwołanie,**
2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę **Pojazdy Szynowe Pesa Bydgoszcz S.A. z siedzibą w Bydgoszczy** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Pojazdy Szynowe Pesa Bydgoszcz S.A. z siedzibą w Bydgoszczy** 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 2013 r. poz. 907 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Krakowie**.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający - Województwo Małopolskie prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164), zwanej dalej „ustawą Pzp”, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn: *„Zakup Elektrycznych Zespołów Trakcyjnych dla rozwoju kolei małopolskich” (znak postępowania IS-I.272.1.2015)*. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 08 sierpnia 2015 roku, nr ogłoszenia: 2015/S 152-280169.

W dniu 29 lutego 2016 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wniósł wykonawca Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A. z siedzibą w Bydgoszczy od czynności Zamawiającego polegającej na wyborze jako najkorzystniejszej oferty, która winna zostać odrzucona, tj. oferty NEWAG S.A. z siedzibą w Nowym Sączu (dalej jako NEWAG) oraz na zaniechaniu przez Zamawiającego czynności polegającej na unieważnieniu postępowania.

Zamawiającemu zarzucano:

1. naruszenie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 5 PZP w zw. z art. 24 ust. 2a PZP w zw. z art. 93 ust. 1 pkt 1 PZP polegające na jego niezastosowaniu, w sytuacji gdy oferta NEWAG podlegała odrzuceniu z uwagi na ziszczenie się przesłanki wykluczenia NEWAG z postępowania ze względu na poważne naruszenie obowiązków zawodowych, a Zamawiający biorąc powyższe okoliczności pod uwagę winien unieważnić postępowanie, co ostatecznie doprowadziło do wyboru oferty NEWAG jako najkorzystniejszej;
2. naruszenie przepisu art. 93 ust. 1 pkt 4 PZP polegające na jego niezastosowaniu, w sytuacji gdy postępowanie winno zostać unieważnione, gdyż cena wybranej oferty NEWAG przewyższała kwotę jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia;
3. naruszenie przepisu art. 93 ust. 1 pkt 6 i 7 PZP polegające na jego niezastosowaniu, w sytuacji gdy wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć oraz że postępowanie nie jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Mając na względzie powyższe, Odwołujący wnosił o:

1. unieważnienie czynności badania i oceny ofert dokonanej przez Zamawiającego, w tym unieważnienie wyboru oferty NEWAG jako oferty najkorzystniejszej;
2. nakazanie Zamawiającemu odrzucenie oferty wykonawcy NEWAG;
3. nakazanie Zamawiającemu unieważnienie postępowania;

4. przeprowadzenie dowodów z dokumentów powołanych w treści odwołania na okoliczności wskazane w treści uzasadnienia;
5. zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego według spisu kosztów.

Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu środka ochrony prawnej przewidzianego w art. 179 ust. 1 PZP, bowiem złożył w postępowaniu ofertę i bezpośrednio starał się o uzyskanie zamówienia. W wyniku ponownego badania i oceny ofert Zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę NEWAG i poinformował Odwołującego o odrzuceniu jego oferty. Dokonana przez Zamawiającego z naruszeniem przepisów PZP, czynność badania i oceny ofert, polegająca na wyborze oferty NEWAG, która powinna zostać odrzucona oraz na zaniechaniu unieważnienia postępowania, powoduje, iż Odwołujący utracił możliwość uzyskania zamówienia.

Odwołujący dodał, że zgodnie z art. 179 ust. 1 PZP środki ochrony prawnej przysługują wykonawcy, który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia. W przeciwieństwie do poprzedniego stanu prawnego, nie jest wymagane wykazanie interesu prawnego. Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 2010 r. III CZP 25/10: *Wykładni pojęcia interesu prawnego po nowelizacji przepisu 179 p.z.p. zmienionego ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778) należy dokonywać szeroko, tj. obejmując nie tylko sytuacje, gdy interes podmiotu wnoszącego środek ochrony w uzyskaniu zamówienia doznał lub może doznać uszczerbku.*

W pewnych sytuacjach przy żądaniu unieważnienia postępowania wykonawca będzie legitymował się posiadaniem interesu we wniesieniu środka odwoławczego. Wykonawca może bowiem żądać unieważnienia postępowania, chcąc złożyć ofertę w innym postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego. Zatem pojęcie „dane zamówienie” może być rozumiane jako zamówienie, którego przedmiotem jest dostawa, usługa lub robota budowlana. Wskazuje na to również w art. 1 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 roku definiując „zamówienie” - w rozumieniu nowej dyrektywy klasycznej będzie nim nabycie - w drodze zamówienia publicznego - robót budowlanych, dostaw lub usług przez co najmniej jedną instytucję zamawiającą od wykonawców wybranych przez te instytucje zamawiającej niezależnie od tego, czy roboty budowlane, dostawy lub usługi są przeznaczone do celów publicznych. Postępowanie przetargowe jest natomiast jedynie instrumentem, dzięki któremu zawarta zostaje umowa o zamówienie publiczne. Biorąc pod uwagę charakterystykę rynku, na którym działają wykonawcy PESA i NEWAG, powyższe jest tym bardziej uzasadnione, ponieważ obaj wykonawcy kształtują polski rynek dostaw pojazdów szynowych i biorą udział w każdym postępowaniu o udzielenie zamówienia na dostawę pojazdów.

Odnosząc się do praktycznej strony tak dokonanej interpretacji przepisu dyrektywy Odwołujący stwierdził, że ograniczenia w uprawnieniach wykonawców do wniesienia środka odwoławczego należy interpretować w świetle podwójnego celu dyrektywy, z jednej strony udzielenia wykonawcom skutecznej ochrony prawnej w związku z udzielaniem zamówień publicznych, a z drugiej strony umożliwienia odpowiedniej kontroli legalności decyzji instytucji zamawiających.

W tych okolicznościach uprawnienie do wniesienia środka odwoławczego w procedurach odwoławczych według prawa zamówień publicznych nie może zostać nadmiernie ograniczone: W szczególności w odniesieniu do dopuszczalności wniesienia odwołania nie można stawiać tych samych wymogów, co w odniesieniu do jego zasadności. Wykładnia art. 179 ust. 1 ustawy Pzp nie może pozostawać w sprzeczności z przepisem art. 1 ust. 3 zd. 1 Dyrektywy Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane. Ocena zaistnienia przesłanki skutecznego wniesienia środków ochrony prawnej musi być dokonana w odniesieniu do okoliczności towarzyszących prowadzonemu postępowaniu, w którym miało dojść do naruszenia przepisów ustawy Ppz.

Zdaniem Odwołującego bezspornym jest, iż w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przywołanych przepisów PZP, Odwołujący poniósł szkodę, ponieważ pozbawiony został możliwości uzyskania zamówienia rozumianego jako dostawa pojazdów. Jednocześnie interes Odwołującego we wniesieniu niniejszego odwołania przejawia się również w dążeniu do zapewnienia zgodnego z prawem przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia, a więc interes rozumiany jest również jako kontrola legalności działań Zamawiającego, co również ma miejsce w przypadku niniejszego odwołania (interes sensu largo).

Izba ustaliła, że w dniu 5 października 2015 roku Zamawiający dokonał otwarcia ofert w ramach prowadzonego postępowania. W ramach tego postępowania złożone zostały 2 oferty, tj. przez Odwołującego oraz spółkę NEWAG. Odwołujący za wykonanie przedmiotu zamówienia zaoferował cenę 292.543.200,00 zł (brutto), z kolei NEWAG wskazał kwotę 374.018.400,00 zł (brutto). Zamawiający przed otwarciem ofert podał, że na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia zamierza przeznaczyć kwotę 319.125.000,00 zł (brutto). Natomiast szacowana wartość zamówienia (netto) została ustalona na kwotę 339.178.592,79 zł.

Zamawiający, pismem z dnia 26 października 2015 roku, poinformował Odwołującego o wyniku postępowania i dokonany wybór jego oferty jako oferty najkorzystniejszej.

Z wyborem tym nie zgodził się wykonawca NEWAG, który w dniu 5 listopada 2015 roku wniósł odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej. Po przeprowadzeniu procedury odwoławczej w dniu 20 listopada 2015 roku Krajowa Izba Odwoławcza wydała wyrok o sygn. akt KIO 2407/15, w którym uwzględniła odwołanie NEWAG i nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, a w jej ramach odrzucenie oferty wykonawcy Pojazdy Szynowe Pesa Bydgoszcz S.A. z tego powodu, że zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia,. Wyrok ten został przez Uczestnika postępowania (Przystępującego Pesa S.A.) zaskarżony do Sądu Okręgowego w Krakowie, który utrzymał w mocy wyrok Izby i ostatecznie nakazał Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty Wykonawcy Pesa S.A. jako najkorzystniejszej, dokonanie ponownego badania i oceny ofert, a w jego ramach odrzucenia oferty tej oferty.

Zamawiający pismem z dnia 18 lutego 2016 roku poinformował wykonawców, że w wykonaniu wyroku wydanego przez Krajową Izbę Odwoławczą dnia 20 listopada 2015 roku, podtrzymanego w całości przez Sąd Okręgowy w Krakowie na posiedzeniu w dniu 12 lutego 2016 roku, odrzuca ofertę Wykonawcy Pesa S.A. Ponadto, zawiadomił o powtórzeniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i wskazał, że dokonał wyboru oferty złożonej przez NEWAG jako najkorzystniejszej.

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazanej przez Zamawiającego w postępowaniu odwoławczym o sygn. akt KIO 2407/15, a także informacji i dokumentów przekazanych do przedmiotowego postępowania odwoławczego.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym w charakterze uczestnika postępowania przystępującego po stronie Zamawiającego NEWAG S.A. z siedzibą w Nowym Sączu. Przystąpienie spełniało przesłanki formalne, wniesione zostało w ustawowym terminie 3 dni, jego kopia została przekazana Zamawiającemu i Odwołującemu. Przystępujący wnosił o odrzucenie odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp jako wniesionego przez podmiot nieuprawniony, albowiem Odwołujący Pesa nie jest już uczestnikiem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na skutek odrzucenia jego oferty, która to decyzja ma charakter niewzruszalny, ponieważ stanowi wykonanie prawomocnego wyroku Izby, co sprawia że nie przysługują od niej środki ochrony prawnej.

Zamawiający wnosił o oddalenie odwołania wskazując, że Odwołujący nie wykazał, że ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia, a żądanie unieważnienia prowadzonego postępowania pozostaje w kolizji z możliwością uzyskania zamówienia w prowadzonym postępowaniu. Interes w uzyskaniu zamówienia musi dotyczyć tego konkretnego postępowania, nie zaś potencjalnej możliwości uzyskania takiego zamówienia w ewentualnym innym (kolejnym) przetargu (tak KIO w wyroku z dnia 22 lipca 2015 roku, sygn. akt KIO 1447/15).

W ocenie Izby odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie przepisu art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, w świetle którego *Izba odrzuca odwołanie wniesione przez podmiot nieuprawniony.*

Zgodnie z art. 179 ustawy Pzp środki ochrony prawnej określone w ustawie Pzp, w tym odwołanie, przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów niniejszej ustawy, z tym zastrzeżeniem, że wobec ogłoszenia o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia przysługują one również organizacjom wpisanym na listę, o której mowa w art. 154 pkt 5 ustawy Pzp. Tym samym tylko podmioty wskazane w tym przepisie mogą zostać uznane za uprawnione do wniesienia odwołania, stąd *a contrario* podmioty niezaliczające się do tego grona, uznane muszą zostać za nieuprawnione do wniesienia odwołania, a wniesione przez nie odwołanie musi zostać odrzucone na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 2 pkt 11 ustawy Pzp przez wykonawcę należy rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która ubiega się o udzielenie zamówienia publicznego, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego.

Jak wynika z art. 2 pkt 11 ustawy Pzp, status wykonawcy wiąże się z czynnym uczestnictwem w kolejnych etapach postępowania o udzielenie zamówienia, czy też z realizacją samego zamówienia. W rozpoznawanej sprawie Odwołujący złożył Zamawiającemu ofertę. Niewątpliwym jest, że status wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonym przez Zamawiającego pierwotnie Odwołujący posiadał. Niemniej jednak, w wyniku czynności podjętych w postępowaniu o udzielenie zamówienia przez Zamawiającego, będących wynikiem zaakceptowania przez stronę Zamawiającą orzeczenia Izby, które następnie zostało podtrzymane przez Sąd Okręgowy w Krakowie, Odwołujący status aktywnego uczestnika postępowania o udzielenie zamówienia utracił.

Izba podziela stanowisko przedstawione w uzasadnieniu postanowienia z dnia 4 lipca 2013 roku w sprawie o sygnaturze akt KIO 1500/13, gdzie zauważono, że „ (...) W postanowieniu z 19 marca 2012 r. sygn. akt IX Ga 39/12 (niepubl.) Sąd Okręgowy w Lublinie wskazał, że w pierwszej kolejności Krajowa Izba Odwoławcza winna ocenić, czy odwołanie zostało wniesione przez podmiot do tego uprawniony.

Izba zważyła, że odwołujący nie kwestionuje czynności wykluczenia go z postępowania. Czynność wykluczenia wywiera zatem skutki prawne, które – wobec nie wniesienia skargi do Sądu Okręgowego na wyrok Izby z 10 czerwca 2013 r. - mają charakter nieodwracalny. Odwołujący nie jest już uczestnikiem postępowania o udzielenie zamówienia, zatem odwołanie jako wniesione przez podmiot nieuprawniony podlega odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 Pzp.

Prezentowana wykładnia przywołanego przepisu, mającego zastosowanie nie tylko do złożenia odwołania przez niewłaściwie umocowanego pełnomocnika odwołującego, ale również do okoliczności, w których podmiot korzystający ze środków ochrony prawnej nie może uczestniczyć w postępowaniu odwoławczym, gdyż sam jest podmiotem do tego nieuprawnionym, została podniesiona w doktrynie (vide: J. Jerzykowski [w:] M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, LEX, 2010, wyd. IV).

Pogląd, iż niedopuszczalne jest korzystanie ze środków ochrony prawnej przez wykonawcę, który został skutecznie wykluczony z udziału w postępowaniu, a tym samym utracił status uczestnika tego postępowania, znalazł również potwierdzenie w postanowieniu Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 9 października 2008r. sygn. akt IV Ca 521/08 (niepubl.). W uzasadnieniu tego postanowienia Sąd Okręgowy stwierdził, że odwołanie wniesione przez taki podmiot podlega odrzuceniu, jako wniesione przez podmiot nieuprawniony.

Analogiczny pogląd wywiedziony został także w postanowieniu Izby z dnia 18 września 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 1176/09) oraz z dnia 5 kwietnia 2011 r., (sygn. akt: KIO 842/11, KIO 844/11), w których Izba za nieuprawnioną uznała podmiot, któremu nie służyły przymiot wykonawcy na etapie postępowania o udzielenie zamówienia, na którym zostaje złożony środek ochrony prawnej”.

Tożsame stanowisko wynika z postanowienia Izby z dnia 9 marca 2015 roku (sygn. akt KIO 341/15).

Sytuację tę zrównać należy w ocenie Izby z przypadkiem, w którym oferta złożona przez wykonawcę biorącego udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia, została przez Zamawiającego odrzucona na skutek wykonania wyroku Izby, a czynność ta z uwagi na wyczerpanie trybu odwoławczego (odwołanie do Prezesa KIO, następnie zaskarżenie do

właściwego sądu okręgowego wyroku Izby) stała się ostateczna. Ustawa Pzp w sposób wyraźny wyłącza możliwość odwoływania się wobec czynności dokonanych przez Zamawiającego w wykonaniu wyroku Izby. Czynność taka nie może zostać podważona na drodze wniesienia do Prezesa Izby kolejnego odwołania wobec tej właśnie czynności. Już z samego faktu jej dokonania w wykonaniu wyroku Izby nakazującego jej podjęcie staje się ona niezaskarżalna. Stąd też z chwilą realizacji przez Zamawiającego takiej czynności (wykluczenia wykonawcy lub odrzucenia złożonej przez niego oferty), podmiot, do którego czynność ta bezpośrednio się odnosi, traci status aktywnego wykonawcy – przestaje on z tą chwilą czynnie uczestniczyć w postępowaniu o udzielenie zamówienia, tym samym nie może już uzyskać zamówienia w danym postępowaniu ani też skutecznie kwestionować innych czynności podejmowanych przez Zamawiającego.

Reasumując, należało uznać, że wykonawca, którego oferta została odrzucona w wykonaniu wyroku Izby, nie został wyposażony w uprawnienie do kwestionowania czynności Zamawiającego na drodze wniesienia nowego odwołania. Konsekwencją takiego stanu jest to, że począwszy od czynności dokonanej w wykonaniu wyroku Izby został on również pozbawiony uprawnienia do wnoszenia jakichkolwiek innych odwołań w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w których dotychczas uczestniczył, jako wykonawca – nie posiada on już bowiem aktywnego statusu wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonego przez Zamawiającego. Stąd też każde wniesione przez niego odwołanie, nie tylko zmierzające do podważenia czynności odrzuconej przez niego oferty dokonanej w wykonaniu wyroku Izby, ale każdej innej podjętej równocześnie z tą czynnością lub już po niej, winno zostać odrzucone, jako wniesione przez podmiot nieuprawniony. Tożsamy stanowisko Izby wynika z postanowienia KIO z dnia 9 kwietnia 2015 roku (sygn. akt KIO 631/15).

Odrębną kwestią ale wartą jednakże dostrzeżenia na marginesie jest to, że nawet gdy uznać za dopuszczalne złożenie odwołania (jako niepodlegającego odrzuceniu), to niemożliwym byłoby przyjęcie, że Odwołujący posiadał interes we wniesieniu tego odwołania. Wobec odrzucenia złożonej przez Odwołującego oferty, nie jest on władny uzyskać zamówienia (tego konkretnego – „danego” w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp). Co za tym idzie nie może on ponieść szkody w wyniku ewentualnego dopuszczenia się naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp. Niezbędnym do wykazania interesu w uzyskaniu zamówienia na etapie składania odwołania jest chociażby potencjalna możliwość uzyskania przez Odwołującego tego konkretnego zamówienia. Nie może uzasadniać istnienia po stronie odwołującej interesu w rozumieniu art. 179 ustawy Pzp próba

odwoływania się do konieczności unieważnienia postępowania i przeprowadzenia procedury o udzielenie zamówienia ponownie. Interes Odwołującego musi być utożsamiany z doznany przez wykonawcę uszczerbkiem w uzyskaniu zamówienia w danym postępowaniu o udzielenie zamówienia w wyniku naruszenia przepisów ustawy i nie może być odnoszony do przyszłego i niepewnego, hipotetycznego zdarzenia, jakim może być (ale nie musi) ponowne ogłoszenie postępowania o udzielenie zamówienia. Nie można uznać za prawidłowy w obliczu obowiązujących przepisów poglądu, że wykonawca reprezentujący swój interes, w sytuacji gdy nie ma szans na uzyskanie zamówienia, może dążyć do unieważnienia postępowania. Stanowisko takie znajduje odzwierciedlenie w orzeczeniach Krajowej Izby Odwoławczej jak również w orzecznictwie sądów powszechnych (porównaj: Wyrok SO w Piotrkowie Trybunalskim sygn. akt II Ca 9/11 z dnia 7 lutego 2011 roku; Wyrok SO w Warszawie sygn. akt V Ca 1973/ 11 z dnia 7 grudnia 2011 roku; Wyrok SO w Lublinie sygn. akt IX Ga 39/12 z dnia 19 marca 2012 roku). Interes, o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, musi dotyczyć konkretnego postępowania i nie jest dopuszczalne wnoszenie odwołania oraz powoływanie się na interes hipotetyczny, odnoszący się do innego zamówienia przewidywanego w przyszłości.

Stosownie do art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, *o oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.* Orzeczenie Izby w rozpatrywanej sprawie w żadnej części nie miało charakteru merytorycznego rozstrzygnięcia przedmiotu sporu, a odnosiło się do zbadania formalnych przesłanek skuteczności złożonego środka ochrony prawnej, zatem musiało przybrać postać postanowienia.

Zgodnie z art. 189 ust. 3 zd. 1 ustawy Pzp, Izba może odrzucić odwołanie na posiedzeniu niejawnym. W związku z powyższym, na podstawie art. 192 ust. 1 zd. 2 w zw. z art. 189 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 189 ust. 3 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4 w zw. z § 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. 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). W myśl powołanych przepisów, a także zgodnie z poglądem jednolicie prezentowanym w orzecznictwie tak Izby, jak i Sądów Okręgowych, w przypadku odrzucenia odwołania Odwołującego obciąża się całością wniesionego wpisu, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania wynikającą z art. 192 ust. 10 ustawy Pzp (por. przykładowo wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 22 listopada 2012 r., sygn. akt XII Ga 517/11).

Przewodniczący:

Członkowie:

.....