

Sygn. akt: KIO 1557/11

WYROK

z dnia 5 sierpnia 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki

Członkowie: Katarzyna Brzeska
Anna Chudzik

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 3 sierpnia 2011 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 lipca 2011 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **AKME Zdzisław Wiśniewski sp. z o.o. we Wrocławiu, Ośrodek Naukowo – Konserwatorski PKZ sp. z o.o. w Poznaniu i Muzeum Archeologiczno – Historyczne w Głogowie** w postępowaniu prowadzonym przez **Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej w Gliwicach**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Instytut Archeologii i Etnologii Polskiej Akademii Nauk w Warszawie, Uniwersytet Wrocławski we Wrocławiu i Uniwersytet im. A. Mickiewicza w Poznaniu**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnienie czynności wykluczenia odwołującego z udziału w postępowaniu, oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym wezwanie odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu o którym mowa w pkt 9.1.2 lit. b SIWZ w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, z uwzględnieniem okoliczności wskazanych w uzasadnieniu,

2. kosztami postępowania obciąża **Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej w Gliwicach** i:
2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnastu tysięcy złotych) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających

się o udzielenie zamówienia **AKME Zdzisław Wiśniewski sp. z o.o. we Wrocławiu, Ośrodek Naukowo – Konserwatorski PKZ sp. z o.o. w Poznaniu i Muzeum Archeologiczno – Historyczne w Głogowie** tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od **Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w Gliwicach** na rzecz **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia AKME Zdzisław Wiśniewski sp. z o.o. we Wrocławiu, Ośrodek Naukowo – Konserwatorski PKZ sp. z o.o. w Poznaniu i Muzeum Archeologiczno – Historyczne w Głogowie** kwotę **18.600 zł 00 gr** (słownie: osiemnastu tysięcy sześciuset złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

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 **Gliwicach**.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej w Gliwicach prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), którego przedmiotem są usługi archeologiczne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w suplemencie do Dz. U. UE w dniu 8 stycznia 2011 r. nr 2011/S 5-006863.

W dniu 13 lipca 2011 r. zamawiający przesłał za pośrednictwem faksu wykonawcom wspólnie ubiegającym się o udzielenie zamówienia AKME Zdzisław Wiśniewski sp. z o.o. we Wrocławiu, Ośrodek Naukowo – Konserwatorski PKZ sp. z o.o. w Poznaniu i Muzeum Archeologiczno – Historyczne w Głogowie zwanym dalej „odwołującym” zawiadomienie o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Instytut Archeologii i Etnologii Polskiej Akademii Nauk w Warszawie, Uniwersytet Wrocławski we Wrocławiu i Uniwersytet im. A. Mickiewicza w Poznaniu, zwanym dalej „przystępującym” oraz o wykluczeniu odwołującego z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp z powodu niewykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu opisanego w pkt 9.1.2.b SIWZ.

Wobec czynności zamawiającego polegającej na wyborze oferty najkorzystniejszej, wobec czynności wykluczenia odwołującego z udziału w postępowaniu, a także wobec zaniechania dokonania czynności odrzucenia oferty złożonej przez przystępującego odwołujący wniósł w dniu 22 lipca 2011 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Skarżonym czynnościom zamawiającego odwołujący zarzucił:

- a) naruszenie przepisu naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp;
- b) naruszenie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp;
- c) naruszenie przepisu art. 85 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp,
- d) naruszenie przepisów ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. z 2004 r., Nr 54 poz. 535 ze zm.) oraz innych przepisów dotyczących ustalenia stawki VAT

W uzasadnieniu odwołania odwołujący argumentował, że dla wykazania spełnienia warunku posiadania wiedzy i doświadczenia w zakresie odpowiadającym przedmiotowi zamówienia, w szczególności spełniania warunku wykonania usług w okresie ostatnich

trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej 3 (trzy) zamówienia na usługę, której przedmiotem było wykonanie usług badań archeologicznych obejmujących zakres co najmniej 2 (dwóch) epok spośród: epoki kamienia i/lub epoki brązu i/lub epoki żelaza i/lub średniowiecza i/lub okresu nowożytnego przedstawił w swojej ofercie przetargowej kopie decyzji Dolnośląskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków - pozwoleń na prowadzenie badań archeologicznych dla firmy AKME Zdzisław Wiśniewski sp. z o. o. z wymienionymi epokami, których te badania dotyczą. I tak na stronach oferty:

- nr 223-224 - decyzja DWKZ nr 1345/2008 z dnia 23.10.2008 r. - średniowiecze-epoka nowożytna wraz z protokołem przekazania (str. 218 oferty) do DWKZ „Opracowania wyników badań archeologicznych, przeprowadzonych w związku z przebudową pi. Bema we Wrocławiu w latach 2008-2010" z dnia 05.11.2010 r.;
- nr 226-227 - decyzja DWKZ nr 836/2007 z dnia 19.07.2007 r. - średniowiecze-epoka nowożytna wraz z protokołem przekazania (str. 228 oferty) do DWKZ „Sprawozdanie z badań - opracowanie naukowe końcowe pod budowę Narodowego Forum Muzyki - południowy pas obwarowań i fortyfikacji Wrocławia w rejonie obecnego pi. Wolności na tle przemian przestrzennych i prawnych miasta średniowiecznego i nowożytnego - rok badań 2007-2009" z dnia 06.04.2010 r.;
- nr 256-257 - decyzja DWKZ nr 849/2007 z dnia 20.07.2007 r. - epoka brązu - epoka żelaza wraz z protokołem przekazania (str. 260a oferty) do DWKZ „Sprawozdania z badań archeologicznych podczas robót ziemnych związanych z przebudową drogi wraz z infrastrukturą techniczną przy ul. Grabiszyńskiej i al. Gen. J. Hallera we Wrocławiu - rok badań 2008" z dnia 12.01.2009 r.;
- nr 258-259 - decyzja DWKZ nr 891/06 z dnia 29.08.2006 r. epoka brązu - epoka nowożytna wraz z protokołem przekazania (str. 260 oferty) do DWKZ „Sprawozdania z badań archeologicznych podczas robót ziemnych związanych z budową budynków apartamentowo-usługowych przy ul. Grabiszyńskiej 268 we Wrocławiu" z dnia 08.08.2008r.;
- nr 263-264 - decyzja DWKZ nr 1169/05 z dnia 24.11.2005 r. epoka brązu - średniowiecze wraz z protokołem przekazania (str. 265 oferty) do DWKZ „Sprawozdania końcowe z nadzoru i ratowniczych badań archeologicznych związanych z budową centrum usługowo-handlowego WROCŁAW RETAIL PARK i infrastruktury drogowej, przy ul. Granicznej i Mińskiej we Wrocławiu, tom I i II" z dnia 07.08.2009 r. i z listem referencyjnym Inwestora z dnia 17 marca 2010 r.;
- nr 271-272 - decyzja DWKZ nr 234/07 z dnia 09.03.2007 epoka kamienia- epoka brązu - epoka żelaza wraz z protokołem przekazania (str. 273 oferty) do DWKZ „Sprawozdanie

- wyniki nadzoru archeologicznego, prowadzonego przy budowie Zakładu Biologicznego Unieszkodliwiania Odpadów Komunalnych na Janówku we Wrocławiu - rok badań 2008" z dnia 13.11.2009 r.;
- nr 283-284 - decyzja DWKZ nr 1213/2009 z dnia 27.08.2009 r. epoka kamienia - epoka brązu - epoka żelaza - średniowiecze - epoka nowożytna, rok badań 2009;
- nr 304-305 - decyzja WOUZ w Zielonej Górze nr 1321 z dnia 01.10.2004 r. epoka kamienia - epoka brązu - średniowiecze - epoka nowożytna wraz z zaświadczeniem Lubuskiego Konserwatora Zabytków z dnia 09.02. 2011 r. o okresie prowadzenia badań;
- nr 311 - decyzja DWKZ nr 393/2009 z dnia 26.03.2009 r. epoka kamienia - epoka żelaza - średniowiecze - epoka nowożytna;
- nr 315-317 - decyzja Lubuskiego Konserwatora Zabytków nr 68/G/2008 z dnia 29.05.2008 epoka żelaza - średniowiecze

Dodatkowo wskazywał, że na stronach od 196 do 202 oferty przetargowej, zawierających dokumenty Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad związanych z badaniami archeologicznymi na trasach dróg ekspresowych S-3 i S-8 występują modyfikatory (współczynniki) B, od B1 do B5 - fazy użytkowania, definiowane jako stanowiska wielokulturowe, określone z Zarządzeniu nr 7 Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad z dnia 23.03.2009 r. w sprawie badań archeologicznych.

Odwołujący podkreślał ponadto, że epoka żelaza obejmuje okresy średniowiecza i nowożytności. Wywodził, że przyjął zatem, że zamawiającemu bardziej zależało na wykazaniu zróżnicowania kulturowego niż chronologicznego. Stwierdzał, że zróżnicowanie w ramach poszczególnych epok może być znacznie większe niż pomiędzy nimi. Różnice te wymuszają stosowanie całkowicie odmiennych metod prac wykopaliskowych i sposobów opracowywania ich wyników. Przykładowo różnice kulturowe pomiędzy starszą (paleolit) a młodszą epoką kamienia (neolit) są większe niż pomiędzy młodszą epoką kamienia a epoką brązu. Dlatego przedstawiając doświadczenie zawodowe, odwołujący wykazał tylko te stanowiska, które określa się jako wielokulturowe, co znajduje swoje odzwierciedlenie w przekazanych decyzjach administracyjnych oraz protokołach z zakończonych badań.

Dodatkowo odwołujący podnosił, że dla Specjalisty Kluczowego nr IX - Pana Wacława Pogorzelskiego na stronie 279 oferty przetargowej złożono dokument wystawiony przez Dolnośląskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków z dnia 19.08.2009 r. - zaświadczenie o wykonaniu szerokoprzestrzennych ratowniczych badań archeologicznych w Żukowicach na stanowisku 35 o powierzchni wykopalisk 150 arów (pkt. 9).

Odwołujący wskazywał, iż wykonawca nie może zostać wykluczony z przetargu, jeżeli spełnia warunki udziału w postępowaniu, a wezwanie zamawiającego do uzupełnienia dokumentów lub złożenia wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 3 i art. 26 ust. 4 ustawy Pzp było

nieuzasadnione. Przywoływał wyrok z dnia 26 sierpnia 2010 r. sygn. akt KIO 1729/10, wyrok KIO z dnia 29 lipca 2010 r. sygn. akt KIO/UZP 1464/10.

Odwołujący podnosił ponadto, że w rozdziale 26 pkt 4 SIWZ zamawiający wskazał, iż „cena oferty jest ceną, której definicję określa art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 roku o cenach (Dz. U. z 2001 r. Nr 97 poz. 1050 z późn. zm.), tzn.: cena to wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę; w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym.

Wywodził, że w przedmiotowej sprawie przystępujący podał cenę w sposób nieprawidłowy, tym samym doszło do błędu w obliczeniu ceny.

Od dnia 1 stycznia 2011 r. weszły w życie zasadnicze zmiany dotyczące podatku od towarów i usług, wynikające przede wszystkim z następujących ustaw:

- 1) ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 215, poz. 1666),
 - 2) ustawy z dnia 23 października 2009 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 195, poz. 1504),
 - 3) ustawy z dnia 29 października 2010 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 226, poz. 1476),
 - 4) ustawy z dnia 26 listopada 2010 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z realizacją ustawy budżetowej (Dz. U. Nr 238, poz. 1578),
 - 5) ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy o transporcie drogowym (Dz. U. Nr 247, poz. 1652),
- oraz uchylecia załącznika nr 4 do ustawy o VAT, zawierającego wykaz usług zwolnionych od podatku, w tym usług archeologicznych.

Podnosił, że obowiązująca od dnia 01 stycznia 2011 r. stawka podatku VAT dla badań archeologicznych i archeologiczno - architektonicznych wynosi 23%. Tymczasem przystępujący w sposób nieprawidłowy wskazał, iż jest zwolniony z podatku VAT. Stanowisko przystępującego nie zostało poparte wymaganym w razie wątpliwości w zakresie opodatkowania stanowiskiem organu upoważnionego do wydania interpretacji podatkowej a tylko i wyłącznie pismem przystępującego z dnia 14 czerwca 2011 r. w którym wskazane zostało, że zwalnia się od podatku usługi kulturalne, zaś przedmiotem zamówienia są usługi archeologiczne. Zwracał uwagę, iż inni wykonawcy zastosowali 23% stawkę podatku VAT.

Złożył Interpretacją Indywidualną Dyrektora Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 11 kwietnia 2011 r. ILPP4/443-82/II-2/JKa wydaną w związku z zapytaniem dotyczącym wysokości podatku VAT w zakresie usług archeologicznych i archeologiczno -

architektonicznych, która w jego ocenie potwierdza fakt obowiązywania stawki 23 % do usług ochrony zabytków ujętych w klasyfikacji PKWiU 91.03.10.0. przyjęcie nieprawidłowej stawki VAT. Wywodził, że nieuprawnione skorzystanie ze zwolnienia jest równoznaczne z nieprawidłowym ustaleniem ceny. Jest to jednocześnie błąd, który nie może zostać usunięty w trybie ustanowionym art. 87 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp.

Przywoływał orzecznictwo Zespołów Arbitrów Urzędu Zamówień Publicznych oraz Sądu Okręgowego w Warszawie.

Odwołujący podniósł także, że zamawiający nie odrzucając oferty złożonej przez przystępującego naruszył także art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Wybrana oferta w części była sporządzona, wbrew jednoznacznym zapisom w SIWZ. W tej sytuacji jej nieodrzczenie oraz branie pod uwagę tej oferty w trakcie dokonywanej oceny narusza równe traktowanie wykonawców, a także naruszenie przez zamawiającego obowiązku zapewnienia uczciwej konkurencji w prowadzonym postępowaniu.

W oparciu o przytoczoną argumentację odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez przystępującego,
- 2) dokonanie ponownej oceny i badania ofert a w jej wyniku wykluczenie przystępującego,
- 3) wyboru jako oferty najkorzystniejszej oferty odwołującego;

Uwzględniając całość dokumentacji z przedmiotowego postępowania, w tym w szczególności: protokół postępowania, ogłoszenie o zamówieniu, postanowienia SIWZ, wyjaśnienia treści SIWZ udzielane przez zamawiającego, ofertę odwołującego, ofertę przystępującego, wezwanie zamawiającego z dnia 9 maja 2011 r. skierowane do odwołującego, pismo odwołującego z dnia 19 maja 2011 r., odwołanie, zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego, odpowiedź na odwołanie z 2 sierpnia 2011 r., pismo procesowe odwołującego z 3 sierpnia 2011 r., jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, dokumenty i stanowiska stron i uczestnika postępowania złożone w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

W pierwszej kolejności ustalono, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, zaś odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz został uiszczony od niego wpis.

Izba, rozpoznając odwołanie, uznała je za zasadne, uznając, jednocześnie, że tylko niektóre z zarzutów odwołania znalazły potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym.

Odnosnie przesłanek wniesienia odwołania określonych w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp Izba uznała, iż odwołujący przesłanki powyższe spełnia jedynie w zakresie zarzutów odnoszących się do własnego wykluczenia z postępowania. Zgodnie z przywołanym przepisem, prawo do wniesienia środka ochrony prawnej którym jest odwołanie przysługuje wykonawcy, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp. W świetle przywoływanego przepisu, odwołujący zobowiązany jest zatem wykazać posiadanie interesu w uzyskaniu danego zamówienia, tj. zamówienia w którym składa odwołanie, z jednoczesną możliwością poniesienia szkody. Odwołujący jako wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia, który złożył ofertę tańszą od oferty wybranej, w sytuacji gdy jedynym kryterium oceny ofert była cena 100%, spełnia wymóg posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz może ponieść szkodę wskutek zarzucanych naruszeń ustawy Pzp przez zamawiającego. Odwołujący ma bowiem potencjalną możliwość uzyskania zamówienia w sytuacji potwierdzenia się zarzutów dotyczących własnego wykluczenia, skutkujących ponownym badaniem i oceną ofert, której to możliwości na skutek zarzucanych naruszeń ustawy Pzp został pozbawiony.

Dostrzec jednocześnie należy, iż odwołujący, którego oferta jest ofertą tańszą od oferty wybranej, przy kryterium oceny ofert – cena 100%, nie wykazał przesłanek, o których mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp w popieraniu zarzutów dotyczących zaniechania odrzucenia oferty przystępującego. Wskazany interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody – w zakresie zarzutu dotyczącego zaniechania przez zamawiającego odrzucenia oferty złożonej przez przystępującego, a w konsekwencji nieprawidłowego, zdaniem odwołującego, wyboru oferty tego wykonawcy jako oferty najkorzystniejszej - nie występuje. Niezależnie bowiem od uznania bądź nieuznania zasadności powyższego zarzutu, w okolicznościach niniejszej sprawy, oferta odwołującego jest najtańszą spośród złożonych w postępowaniu. Tym samym interes odwołującego w uzyskaniu danego zamówienia, który złożył ofertę najtańszą realizuje się poprzez wyłącznie poprzez popieranie zarzutów, które umożliwią przywrócenie mu statusu wykonawcy niepodlegającego wykluczeniu z postępowania. W tej sytuacji wszelkie zarzuty i wnioski kierowane w odniesieniu do oferty wykonawcy, który złożył ofertę droższą, nie rzutują na sytuację odwołującego w sposób, który mógłby spowodować naruszenie lub zagrożenie jego interesu w uzyskaniu tego konkretnego zamówienia i skutkować poniesieniem lub możliwością poniesienia szkody – odrzucenie bądź zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez przystępującego, którego oferta okazała się droższa od oferty odwołującego pozostaje

dla niego indyferentne. O ile zdoła wykazać niezasadność własnego wykluczenia, okoliczność czy wykonawca droższy, pierwotnie wybrany przez zamawiającego, pozostanie w postępowaniu, nie wpływa na możliwość uzyskania przez odwołującego zamówienia. Natomiast w razie nieuwzględnienia zarzutów wobec odwołującego i potwierdzenia prawidłowości czynności zamawiającego, okoliczność czy dotychczasowy wykonawca wybrany – droższy - utrzyma swój status, również pozostaje bez wpływu na możliwość uzyskania danego zamówienia przez odwołującego. Powoływana przez odwołującego okoliczność, iż w razie odrzucenia oferty przystępującego i niepotwierdzenia się zarzutów dotyczących własnego wykluczenia będzie miał możliwość uzyskania ewentualnego kolejnego zamówienia, które zostanie ogłoszone po unieważnieniu przez zamawiającego niniejszego postępowania na podstawie art. 93 ust 1 pkt 1 ustawy Pzp nie przesądza o istnieniu po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu danego zamówienia. W świetle brzmienia art. 179 ust. 1 ustawy Pzp unieważnienie postępowania nie mieści się w przesłance posiadania „interesu w uzyskaniu danego zamówienia”, gdyż niewątpliwie interes ten winien dotyczyć tego konkretnego postępowania, a nie podlegać realizacji np. poprzez hipotetyczny udział w kolejnym postępowaniu ogłoszonym przez zamawiającego. Interes w uzyskaniu danego zamówienia, o którym mowa w tym przepisie, nie obejmuje czuwania nad prawidłowością przebiegu postępowania, jeżeli pozostaje to bez wpływu na status odwołującego w postępowaniu i możliwość uzyskania przez niego danego, konkretnego zamówienia.

Ponadto odwołujący w zakresie wskazywanego zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez przystępującego nie wykazał także, by poniósł lub mógł ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp. Stosownie do przywoływanego przepisu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp szkoda musi pozostawać w adekwatnym związku przyczynowym z zarzucanym przez wykonawcę uchybieniem przez zamawiającego przepisom ustawy Pzp. Wykonawca winien zatem wykazać, iż zamawiający dokonał bądź zaniechał dokonania czynności wbrew przepisom ustawy Pzp, czego normalnym następstwem w okolicznościach danej sprawy jest poniesienie lub możliwość poniesienia szkody przez wnoszącego odwołanie. W przypadku zamówień publicznych za szkodę uznaje się zasadniczo pozbawienie korzyści wynikających z uzyskania zamówienia. Odwołujący w zakresie zarzutu dotyczącego zaniechania odrzucenia oferty przystępującego wykazać może co najwyżej uszczerbek polegający na utracie możliwości uczestnictwa w hipotetycznym kolejnym postępowaniu. Biorąc pod uwagę należało stwierdzić, iż odwołujący w zakresie zarzutów zaniechania odrzucenia oferty przystępującego nie wykazał żadnej z przesłanek dopuszczalności wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Powyższe skutkuje koniecznością oddalenia zarzutów bez merytorycznego ich rozpoznania.

Odnosząc się do zarzutów związanych z wykluczeniem odwołującego z udziału w postępowaniu z powodu niespełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, opisanego w pkt 9.1.2 lit. b) SIWZ Izba ustaliła, że:

- 1) zamawiający w części I SIWZ (Instrukcja dla wykonawców) w rozdziale 9 zatytułowanym warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tych warunków w pkt 1.2 lit. b) określił, iż: „Wykonawcy ubiegający się o zamówienie publiczne muszą spełniać niżej wymienione warunki udziału w postępowaniu (Wykonawca na żądanie Zamawiającego i w zakresie przez niego wskazanym jest zobowiązany wykazać odpowiednio, nie później niż na dzień składania ofert, spełnianie warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy p.z.p., i brak podstaw do wykluczenia z powodu nie spełnienia warunków, o których mowa w art. 24 ust. 1 ustawy p.z.p.): posiadać wiedzę i doświadczenie w zakresie odpowiadającym przedmiotowi zamówienia. W szczególności wykonawca musi spełniać następujące warunki (w przypadku wspólnego ubiegania się o udzielenie niniejszego zamówienia przez dwóch lub więcej wykonawców, oceniane będą ich łączna wiedza i doświadczenie): wykonać w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, co najmniej 3 (trzy) zamówienia na usługę, której przedmiotem było wykonanie usług badań archeologicznych obejmujących zakres co najmniej 2 (dwóch) epok spośród: epoki kamienia i/lub epoki brązu i/lub epoki żelaza i/lub średniowiecza i/lub okresu nowożytnego.
- 2) zamawiający zastrzegł, że do oferty należy załączyć dokumenty potwierdzające, że usługi zostały wykonane należycie.
- 3) zgodnie z pkt 10 SIWZ zatytułowanym „Wykaz oświadczeń dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu” zamawiający żądał w pkt 1.8 wykazu wykonanych usług w zakresie niezbędnym do wykazania spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców, oraz załączeniem dokumentu potwierdzającego, że usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie (w przypadku wspólnego ubiegania się o udzielenie niniejszego zamówienia przez dwóch lub więcej wykonawców, oceniany będzie ich łączny potencjał techniczny i kadrowy oraz łączne kwalifikacje i doświadczenie), sporządzonego według wzoru stanowiącego załącznik nr 4 (załącznik nr 4a – jeżeli dotyczy) do IDW.
- 4) odwołujący złożył wraz z ofertą wykaz wykonanych usług na usługi archeologiczne na druku sporządzonym według załącznika nr 4 do SIWZ (k. 27-29 oferty). Załączył również dokumenty w celu potwierdzenia, że usługi zostały wykonane należycie.

- 5) zamawiający, działając na podstawie art. 26 ust. 4 i art. 26 ust. 3 ustawy Pzp w dniu 9 maja 2011 r. wezwał odwołującego m.in. do wyjaśnienia sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu, w szczególności spełnienia warunku wykonania usług w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, co najmniej 3 (trzy) zamówienia na usługę, której przedmiotem było wykonanie usług badań archeologicznych obejmujących zakres co najmniej 2 (dwóch) epok spośród: epoki kamienia i/lub epoki brązu i/lub epoki żelaza i/lub średniowiecza i/lub okresu nowożytnego, a w przypadku gdy okaże się to konieczne – do złożenia nowego wykazu usług potwierdzającego spełnienie ww. warunku,
- 6) odwołujący nie ustosunkował się do opisanego wyżej wezwania,
- 7) zamawiający w dniu 13 lipca 2011 r. zawiadomił odwołującego, iż wobec niezłożenia wyjaśnień ani niezłożenia nowego wykazu usług na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu należy uznać, iż wykonawca nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu opisanego w pkt 9.1.2 lit. b) SIWZ i podlega wykluczeniu z udziału w postępowaniu na podstawie przepisu art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, zaś jego ofertę uznaje się za odrzuconą w świetle art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.

Oceniając tak ustalony stan faktyczny w pierwszej kolejności stwierdzić należy, iż celem odwołania jest kontrola poprawności czynności lub zaniechań zamawiającego, pod względem zgodności z przepisami ustawy Pzp. Powyższe oznacza, że Krajowa Izba Odwoławcza w ramach środków ochrony prawnej nie zastępuje zamawiającego w obowiązku dokonania badania i oceny złożonych ofert i składających się na nie dokumentów a sprawuje kontrolę poprawności czynności i zaniechań zamawiającego, przy czym czyni to w zakresie wyznaczonym treścią odwołania. Krajowa Izba Odwoławcza – w świetle art. 192 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych – może, jeśli umowa nie została zawarta, uwzględniając odwołanie nakazać wykonanie, powtórzenie lub unieważnienie czynności zamawiającego, co oznacza, że orzeczenie Izby nie zastępuje czynności zamawiającego. Wobec powyższego, na gruncie analizowanej sprawy, ocenie podlegały zakwestionowane w odwołaniu czynności: wyboru najkorzystniejszej oferty, wykluczenia odwołującego z udziału w postępowaniu w tym poprzedzające je czynności składające się na badanie i ocenę ofert.

Odwołujący zakwestionował czynność zamawiającego polegającą na wykluczeniu go z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp. Przesłanka wykluczenia z udziału w postępowaniu określona w art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp na którą powołał się zamawiający w piśmie z dnia 13 lipca 2011 r. aktualizuje się w sytuacji, gdy wykonawca nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Każdorazowa decyzja zamawiającego o wykluczeniu wykonawcy z udziału w postępowaniu musi być poprzedzona

procedurą, o której mowa w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, w przypadku zaktualizowania się przesłanek opisanych w tym przepisie, zaś dopiero w razie nieuzupełnienia tych dokumentów zamawiający jest zobligowany do wykluczenia wykonawcy na podstawie przepisu art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp. Użyte przez ustawodawcę sformułowanie „wzywa” jednoznacznie wskazuje, że zamawiający ma nie tylko uprawnienie, ale obowiązek wezwania wykonawcy do uzupełnienia oświadczeń i dokumentów oraz do ich wyjaśnienia. W orzecznictwie i piśmiennictwie dotyczącym przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp dominuje, prezentowany również przez skład orzekający Izby w niniejszej sprawie, pogląd, że sytuacja „niezłożenia” dokumentów lub oświadczeń potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu zachodzi również w przypadku, w którym przedłożony dokument nie potwierdza spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Powyższe pogląd wywodzi się z wniosku *a maiori ad minus*. Jeżeli w świetle przywoływanego przepisu dopuszczalne jest uzupełnienie dokumentów, które nie zostały przedłożone w ogóle (nawet wszystkich dokumentów), to tym bardziej możliwe jest i konieczne uzupełnianie dokumentów zawierających mniej doniosłe błędy czy braki. Tym samym sytuacja, w której dokument (np. wykaz osób, robót, dostaw czy usług), który został złożony, a nie potwierdza spełnienia warunków udziału w postępowaniu jest równoważna z brakiem złożenia dokumentu potwierdzającego spełnienie warunku udziału w postępowaniu (*por. m.in. wyrok KIO z dnia 4 lutego 2010 r. sygn. akt KIO/UZP 1724/09; KIO/UZO 1731/09, wyrok KIO z dnia 19 kwietnia 2010 r., sygn. akt KIO/UZP 463/10, wyrok KIO z dnia 9 listopada 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 1495/09*). Pogląd ten jest akceptowany również w piśmiennictwie, w którym wskazuje się, że „zamawiający może odstąpić od wezwania do uzupełniania oświadczeń i dokumentów również w sytuacji, gdy mimo ich braku (lub wad) z całą pewnością da się ustalić, że warunek, który miały potwierdzać, nie jest spełniony (np. przy braku oświadczenia dokument będzie wskazywał na występujące zaległości podatkowe)”. (*Dzierżanowski Włodzimierz, Jerzykowski Jarosław, Stachowiak Małgorzata komentarz LEX 2010 Komentarz do art. 26 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U.10.113.759), [w:] M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, LEX, 2010, wyd. IV.*). Tak również „Zasadą jest, że wezwanie wykonawcy do uzupełnienia dokumentu jest czynnością obligatoryjną. W każdym przypadku, gdy czynność ta, obiektywnie rzecz biorąc, może doprowadzić do zmiany sytuacji prawnej wykonawcy, tj. wykazania, że spełnia on warunek, zamawiający ma obowiązek takiego wezwania dokonać.” (*Anita Elżanowska, „Warunki udziału w postępowaniu”, Zamówienia Publiczne. Doradca, 26 marzec 2008 r., LEX 94469/1*).

Dostrzeżenia wymaga, że z obowiązku wezwania zamawiającego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu wywodzi się konieczność dochowania precyzji i jednoznaczności w stosownym wezwaniu. Procedura

przewidziana w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp zezwala bowiem na jednokrotne wzywanie wykonawcy do uzupełniania tego samego dokumentu, zaś skutek nieuzupełnienia dokumentów w postaci wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu jest daleko idący. Konieczność precyzyjnego i jednoznacznego żądania obciąża zamawiającego, zaś brak precyzji po jego stronie nie może powodować negatywnych skutków prawnych dla wykonawcy (tak m.in. wyrok KIO z dnia 16 stycznia 2008 r. sygn. akt KIO/UZP 1530/08, wyrok KIO z dnia 3 marca 2010 r. sygn. akt KIO/UZP 31/10). Podnieść należy, że szczegółowość wezwania uzależniona jest od okoliczności danego stanu faktycznego. Przykładowo, w sytuacji gdy wykonawca wraz z ofertą nie składa żadnych wymaganych dokumentów, wystarczającym może okazać się żądanie ich złożenia w określonym terminie. Jednakże w sytuacji gdy wykonawca wraz z ofertą składa dokumenty w celu spełnienia wymogów określonych w SIWZ, zwłaszcza w sytuacji gdy warunek udziału w postępowaniu jest rozbudowany i składa się na niego wiele przesłanek, takie postępowanie zamawiającego może naruszać przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. W ocenie Izby, w takim przypadku zamawiający winien wskazać które elementy warunku udziału w postępowaniu nie zostały wykazane i jakie są powody takiej oceny zamawiającego. W przeciwnym wypadku wezwanie do złożenia dokumentów może mieć charakter iluzoryczny.

Biorąc powyższe rozważania pod uwagę należało stwierdzić, że wezwanie z dnia 9 maja 2011 r. było nieprecyzyjne i niekonkretne. Zamawiający wezwał odwołującego do wyjaśnienia sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 9.1.2 b) SIWZ, a w przypadku gdy okaże się to konieczne – do złożenia nowego wykazu usług potwierdzającego spełnienie ww. warunku. W oparciu o tak sformułowane żądanie wykonawca niewątpliwie nie był w stanie ustalić, jakie dokumenty są dla zamawiającego niejednoznaczne i które przesłanki warunku udziału w postępowaniu nie są zdaniem zamawiającego wykazane. Na uwagę zasługuje fakt, że w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 9.1.2 lit b) SIWZ, należało udowodnić następujące przesłanki:

- a) fakt wykonania usługi (tj. fakt jej zakończenia),
- b) fakt wykonania usługi w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, (tj. termin zakończenia usługi),
- c) fakt wykonania usługi polegającej na badaniach archeologicznych (tj. konieczność ustalenia, czy w zakres wykazywanej usługi wchodziły badania archeologiczne),
- d) fakt wykonania usługi obejmujących zakres co najmniej 2 (dwóch) epok spośród: epoki kamienia i/lub epoki brązu i/lub epoki żelaza i/lub średniowiecza i/lub okresu nowożytnego (tj. konieczność ustalenia jakiego okresu dotyczyły wykonane badania),
- e) konieczność wykazania 3 takich usług,

f) potwierdzenie faktu należytego wykonania usług.

Wątpliwości zamawiającego mogły dotyczyć zatem jednego, kilku lub każdego z wymienionych elementów warunku, a ponadto w stosunku do jednej, kilku lub wszystkich wykazywanych przez wykonawcę usług. Ponadto warunki udziału w postępowaniu dokumentuje się niekiedy wieloma dokumentami o niesformalizowanym charakterze (np. protokoły odbioru, referencje), które mogą być konstruowane w sposób dowolny przez podmiot, na rzecz którego nastąpiła realizacja wykazywanego projektu i tak też uczynił odwołujący. Zatem, biorąc pod uwagę, że wykonawca złożył ponad sto stron dokumentów, które kwalifikował jako składane na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, wezwanie do złożenia wyjaśnień co do „sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu a w razie konieczności – do uzupełnienia wykazu usług” było w okolicznościach danej sprawy wyjątkowo niekonkretne i nieprecyzyjne.

Okoliczności jakie zdaniem zamawiającego wykonawca powinien wyjaśnić i braki w zakresie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu jakie powinien usunąć zostały wskazane dopiero w odpowiedzi na odwołanie złożonej w trakcie rozprawy w dniu 3 sierpnia 2011 r. Dopiero z tą chwilą zatem odwołujący mógł powziąć wiadomość, iż w ocenie zamawiającego:

- a) złożone decyzje wojewódzkiego konserwatora zabytków potwierdzają jedynie fakt pozwolenia na prowadzenie określonych badań, bądź nadzoru archeologicznego przez określone osoby fizyczne z ramienia określonych podmiotów,
- b) ww. dokumenty nie potwierdzają wykonania określonych badań archeologicznych, a także nie potwierdzają wykonania usług w sposób należyty,
- c) protokoły przekazania opracowań wyników badań stwierdzają fakt przekazania opracowań, natomiast również z tych dokumentów nie wynika, iż przedmiotowe badania w zakresie określonych w SIWZ epok zostały wykonane należyście.

Ponadto dopiero w trakcie rozprawy zamawiający wyjaśnił, że niektóre z przesłanek warunku udziału w postępowaniu zostały przez odwołującego wykazane np. fakt wykonania niektórych usług w określonym terminie, natomiast wątpliwe było spełnienie innych przesłanek np. zakresu tych usług, potwierdzenia ich należytego wykonania.

Dostrzeżenia wymaga również, że zamawiający miał świadomość jakie wymogi powinno spełniać prawidłowe wezwanie kierowane do wykonawcy w trybie art. 26 ust. 3 lub 4 ustawy Pzp. W przywoływanym piśmie z dnia 9 maja 2011 r., wzywając odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie innego warunku udziału w postępowaniu a mianowicie warunku w zakresie dysponowania osobami niezbędnymi do wykonania zamówienia, precyzyjnie odniósł się do poszczególnych dokumentów złożonych w ofercie wskazując dlaczego są one nieprawidłowe a następnie w sposób wyraźny żądał uzupełnienia je o konkretnie wskazane a brakujące dane.

Okoliczność, iż wykonawca nie ustosunkował się do treści wezwania niewątpliwie świadczy o braku jego należytej staranności. Wykazanie spełnienia warunku udziału w postępowaniu nie stanowi tylko kwestii faktu – rzeczywiście, wykonania odpowiedniej usługi w określonym okresie, ale jest także kwestią prezentacji zamawiającemu tego faktu w taki sposób, że ten będzie mógł uznać za wykazane/udowodnione spełnienie warunku udziału w postępowaniu. Wykonawca, będąc zainteresowanym udziałem w postępowaniu powinien przekonać zamawiającego o spełnieniu postawionego warunku udziału w postępowaniu. Powyższe nie zmienia jednak oceny nieprawidłowości samego wezwania.

Reasumując, niejasny charakter wezwania doprowadził do sytuacji, w której domysłem wykonawcy pozostawiono stwierdzenie, w jakim zakresie ma zostać dokonane wyjaśnienie lub uzupełnienie, w jakim zakresie złożone przez zamawiającego dokumenty nie potwierdzają w ocenie zamawiającego opisanego przez niego warunku udziału w postępowaniu. Wobec niewyczerpania procedury wezwania wykonawcy do uzupełnienia brakujących dokumentów, Izba stwierdziła zatem, że czynność wykluczenia odwołującego z udziału w przedmiotowym postępowaniu oraz odrzucenia jego oferty była przedwczesna. Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała, iż zarzuty odwołującego dotyczące naruszenia przez zamawiającego art. 24 ust. 2 pkt 4 oraz art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp były zasadne.

Izba nie rozpoznała podniesionego w odwołaniu zarzutu niewykazania warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobą niezbędną do wykonania zamówienia co do Specjalisty Kluczowego nr IX (pkt 9.1.3 b ppkt ix SIWZ), albowiem okoliczność ta okazała się niesporna pomiędzy stronami. Zamawiający w trakcie rozprawy oświadczył, iż jego intencją było jedynie zwrócenie uwagi na rozbieżności pomiędzy dokumentami złożonymi w celu wykazania tego warunku, jednakże sprzeczności te nie stanowiły podstawy do wykluczenia odwołującego z udziału w postępowaniu.

Izba pozostawiła bez rozpoznania zarzuty zgłoszone w przystąpieniu przystępującego który wskazywał na dodatkowe okoliczności faktyczne, nie kwestionowane przez zamawiającego a zatem nie podniesione w odwołaniu, które w jego ocenie dodatkowo uzasadniały wykluczenie odwołującego na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, z powodu niewykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu opisanego w pkt 9.1.2 lit. a SIWZ. Zgodnie z art. 192 ust. 7 ustawy Pzp Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu. Rolą przystąpienia jest uzyskanie rozstrzygnięcia postępowania odwoławczego wywołanego konkretnym odwołaniem na korzyść strony, do której uczestnik przystąpił. Nie jest celem przystąpienia zgłaszanie nowych zarzutów, lecz popieranie lub odpieranie zarzutów podniesionych w odwołaniu. Ponadto, należy zwrócić

uwagę, że za zarzut należy uznać nie tylko wskazanie naruszeń w zakresie ustawy Pzp. Za zarzuty należy uznać także oświadczenia wykonawcy, w których wykazuje on istnienie okoliczności faktycznych, które podważają prawidłowość czynności zamawiającego w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, rozumianą jako zgodność czynności zamawiającego z przepisami ustawy Pzp, które stanowią zarazem podstawę zgłaszanych żądań. Z tego względu wskazanie innych okoliczności faktycznych jako podstawy stwierdzenia naruszenia tego samego przepisu ustawy Pzp stanowi nowy zarzut (por. postanowienie KIO z dnia 30 lipca 2009 r. w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 935/09, wyrok KIO z dnia 5 maja 2010 r. w sprawie o sygn. akt KIO 636/10). Przyjęcie poglądu, iż dopuszczalne jest zgłaszanie nowych zarzutów w przystąpieniu oznaczałoby ponadto obejście przepisów ustawy Pzp dotyczących terminów na wniesienie odwołania, które mają charakter terminów zawitych, a więc takich których upływ powoduje wygaśnięcie prawa. Z uwagi na powyższe, pomimo wskazania tych samych przepisów Pzp, jako naruszone przez zamawiającego w postępowaniu, ale poprzez odniesienie ich do innych okoliczności faktycznych nastąpiło sformułowanie przez przystępującego nowych zarzutów, uzasadniających w jego ocenie konieczność wykluczenia odwołującego, które nie mogły być przez Izbę rozpoznane w świetle przepisu art. 192 ust. 7 ustawy Pzp.

Zgodnie z przepisem art. 192 ust. 2 ustawy Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględni odwołanie w sytuacji, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, co ze wskazanych wyżej względów miało miejsce w niniejszej sprawie. Zamawiający z naruszeniem przepisów art. 24 ust. 2 pkt 4 oraz art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp wykluczył z udziału w postępowaniu odwołującego i odrzucił jego ofertę, w sytuacji gdy złożona przez wykonawcę oferta może zostać wybrana jako najkorzystniejsza, co może mieć istotny wpływ na wynik postępowania

W wykonaniu wyroku Izby zamawiający winien unieważnić czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnić czynność wykluczenia odwołującego z udziału w postępowaniu oraz powtórzyć czynność badania i oceny ofert. W ramach powtórnego badania ofert zamawiający winien wyjaśnić treść złożonych przez odwołującego dokumentów złożonych celem wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu o którym mowa w pkt 9.1.2 lit b) SIWZ z zastosowaniem procedury uregulowanej w art. 26 ust. 4 ustawy Pzp. W treści wezwania zamawiający w sposób jednoznaczny wskaże źródło swych wątpliwości oraz jakie okoliczności podlegają wyjaśnieniu. W przypadku gdy w wyniku oceny dokumentów złożonych wraz z ofertą i treści złożonych wyjaśnień zamawiający ustali, że dokumenty nie potwierdzają warunku udziału w postępowaniu zamawiający wezwie

odwołującego do uzupełnienia wymaganych dokumentów z zastosowaniem procedury określonej w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. W treści wezwania zamawiający wskaże, dlaczego jego zdaniem złożone dokumenty są nieprawidłowe i które przesłanki warunku udziału w postępowaniu nie zostały wykazane, oraz zażąda uzupełnienia brakujących dokumentów w określonym zakresie.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie art. 192 ust. 1 i 192 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy 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).

Izba uwzględniła koszty wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego w wysokości 3600,00 zł, na podstawie rachunku złożonego do akt sprawy, stosownie do brzmienia § 5 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 3 pkt 2 lit. b przywoływanego rozporządzenia.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....