

Sygn. akt: KIO 1117/15

WYROK

z dnia 17 czerwca 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Honorata Łopianowska

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 czerwca 2015 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 maja 2015 r. przez wykonawcę SALTEX EUROPA Sp. z o.o. we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Miasto Świnoujście, reprezentowaną przez Prezydenta Miasta Świnoujście przy udziale wykonawcy Panorama Obiekty Sportowe Sp. z o.o. w Piasecznie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz odrzucenia oferty Odwołującego oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert,
2. kosztami postępowania obciąża Gminę Miasto Świnoujście i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr [słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy] uiszczoną przez SALTEX EUROPA spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością we Wrocławiu tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od Gminy Miasto Świnoujście na rzecz SALTEX EUROPA spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we Wrocławiu kwotę 13 600 zł 00 gr [słownie: trzynastu tysięcy sześciuset złotych zero groszy] stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika.

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 niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Szczecinie.

Skład orzekający

Uzasadnienie

I. Zamawiający – Gmina Świnoujście, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „*wykonanie pływy boiska wraz z odwodnieniem, oświetleniem oraz ogrodzeniem całego terenu w ramach zadania pn. Przebudowa boiska przy ul. Białoruskiej w dzielnicy Warszów w Świnoujściu*”. Szacunkowa wartość zamówienia jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych [t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.], zwanej dalej ustawą.

II. Zamawiający w dniu 22 maja 2015 r. rozstrzygnął postępowanie, odrzucając ofertę Odwołującego.

III. Odwołujący złożył odwołanie wobec odrzucenia swojej oferty, kierując zarzuty wobec:

1. przeprowadzenia czynności oceny złożonej oferty w sposób nie zapewniający obiektywizmu jak też z naruszeniem zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, czym naruszono postanowienia art. 7 ust. 1 i 2 ustawy. Niewykonaniu przez Zamawiającego ciężącego na nim obowiązku prowadzi w konsekwencji do naruszenia postanowień art. 7 ust. poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy, który został wybrany z naruszeniem przepisów ustawy;

2. odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 przy braku jakichkolwiek podstaw do zastosowania wobec Odwołującego któregośkolwiek z postanowień art. 24 ust. 1 i 2. Wobec uznania przez Zamawiającego oferty odwołującego za odrzuconą, na co wskazuje podstawa jej odrzucenia, zamawiający poprzez brak uzasadnienia faktycznego swej czynności – wykluczenia odwołującego – naruszył także postanowienia art. 24 ust. 3 ustawy;

3. faktu, że Zamawiający zawiadamiając o wyborze najkorzystniejszej oferty naruszył postanowienia art. 92 ust. 1 pkt 2 poprzez brak uzasadnienia faktycznego jak również art. 92 ust. 1 pkt 3 ustawy poprzez brak uzasadnienia faktycznego i prawnego.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia decyzji o wyborze oferty najkorzystniejszej; unieważnienia czynności polegającej na wykluczeniu Odwołującego z postępowania w wyniku czego – na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 oferta jego została odrzucona; unieważnienia czynności zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty odwołującego, nakazanie Zamawiającemu dokonanie powtórnej oceny ofert

z uwzględnieniem oferty Odwołującego, w tym zastosowanie postanowień art. 30 ust. 4 ustawy w odniesieniu do oferty Odwołującego.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący podał, że działania Zamawiającego powodujące odrzucenie oferty Odwołującego, z powodu jego wykluczenia z postępowania o udzielenia zamówienia publicznego, stanowią o niedochowaniu należytej staranności przez Zamawiającego przy ocenie oferty. Zaniechanie obiektywizmu i równego traktowania wykonawców, miało bezsporny wpływ na nieprawidłowy wybór najkorzystniejszej oferty, za którą uznano ofertę złożoną przez wykonawcę Panorama Obiekty Sportowe sp. z o.o. z Piaseczna. Niezależnie od faktu, iż cena oferty odwołującego jest niższa od uznanej za najkorzystniejszą o prawie 300 tys. zł, to jednocześnie oferta odwołującego - spełniająca wszystkie wymagania przedmiotowe Zamawiającego wynikające z dokumentacji projektowej oraz STWiOR nie została w sposób należyty oceniona w zakresie wypełnienia warunków podmiotowych, w wyniku czego odwołujący został wykluczony z postępowania. Takie działania i/lub zaniechania Zamawiającego w sposób bezsporny wskazują na naruszenie postanowień art. 7 ust. 1 i 2 ustawy.

Wobec nieprzedstawienia przez Zamawiającego uzasadnienia faktycznego wykluczenia odwołującego z postępowania, co stanowiło dla Zamawiającego wskazaną w zawiadomieniu podstawę prawną odrzucenia oferty, Odwołujący nie może się odnieść ani też ustosunkować się do zarzutów Zamawiającego - wobec ich braku. Przy braku zarzutów Zamawiającego w zakresie wykluczenia z postępowania, nie mogła również zaistnieć przyczyna odrzucenia oferty. Tym samym stwierdzić należy, iż wobec braku podstaw do wykluczenia z postępowania, oferta, posiadająca najniższą cenę - przy takim samym deklarowanym okresie realizacyjnym jak w ofercie firmy Panorama Obiekty Sportowe sp. z o.o. z Piaseczna tj. 4 miesiące - jest de facto ofertą najkorzystniejszą w danym postępowaniu. Te działania i zaniechania Zamawiającego, zdaniem Odwołującego, prowadzą wprost do zarzutu naruszenia postanowień art. 24 ust. 1, 2 i 3; art. 89 ust. 1 pkt 5 oraz art. 92 ust. 1 pkt 2 i 3.

Odwołujący z ostrożności procesowej podniósł wystąpienie naruszenia przez Zamawiającego także postanowień art. 29 ust. 1 i 2; art. 30 ust. 4 i 6; art. 31 ust. 1 oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy. Odwołujący podał, że wobec zawarcia w zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty zapisu: *„Przedstawiono próbkę trawy zasypowej, co czyni treść oferty nie odpowiadającą treści SIWZ”*, z ostrożności procesowej wskazuje na niezasadność powyższego stwierdzenia, nie mającego żadnych podstaw do „ewentualnej dyskwalifikacji” zaoferowanej realizacji przedmiotu zamówienia. Uwzględniając bowiem postanowienia art. 31 ust. 1 ustawy jak również postanowienia SIWZ zawarte w załączniku nr 2.3 a mającego

stanowić załącznik nr 3 do umowy stwierdzić należy, iż tak w dokumentacji projektowej jak też w STWiOR określone zostały warunki dla właściwej realizacji przedmiotu poprzez wskazanie w tabeli 3.5.1 trawy syntetycznej jako rodzaju nawierzchni dla boiska do piłki nożnej z określeniem w dalszej części projektu wykonawczego - projektu zagospodarowanie terenu jej parametrów technicznych. Zamawiający w trakcie postępowania dokonywał zmian parametrów trawy syntetycznej wraz z dodaniem poprzez zmianę już opisanych jak też poprzez dodanie nowych parametrów mających odzwierciedlać wymogi w zakresie bezpieczeństwa i komfortu użytkowników boiska. Zmiany te były ujmowane - dokonywane także w dokumentacji projektowej jak też STWiOR. Odwołujący wskazał też na wymogi techniczne dotyczące wykonania nawierzchni na boisku, które poza opisami zostały w sposób jednoznaczny zakreślone i opisane w rysunku nr 4 - przekrój przez teren II-II - „Boisko - sztuczna trawa” oraz „Boisko trawa syntetyczna”. W STWiOR będącym podstawą realizacyjną przedmiotu zamówienia podano na stronie 88, iż dokumentami wymaganymi dla uznania prawidłowości wykonania przedmiotu zamówienia niezbędnym i koniecznym jest, aby wykonawca przedstawił dokumenty dla instalowanej trawy syntetycznej takie dokumenty jak np. certyfikat FPP [FIFA Preferred Producer] czy też autoryzację producenta trawy syntetycznej wystawioną dla wykonawcy na realizowaną inwestycję wraz z potwierdzeniem gwarancji udzielonej przez producenta na tę nawierzchnię. Zapisy umowy będącej załącznikiem do SIWZ w sposób jednoznaczny wskazują na konieczność pełnej zgodności robót z dokumentacją projektową. Oferowane rozwiązanie spełnia w całości wymogi Zamawiającego a w przypadku odmiennego zdania winno być uznane za równoważne, co wynika z obowiązku Zamawiającego do rozpoznania równoważności na podstawie postanowień art. 30 ust. 4 ustawy, którego to obowiązku Zamawiający zaniechał.

Odwołujący podał, że zgodnie z wymaganiami Zamawiającego zapoznał się w sposób bardzo szczegółowy z dokumentacją projektową i STWiOR, co wynikało między innymi z postanowień pkt 14.2 a po uwzględnieniu również zobowiązania od Zamawiającego zawartego w § 5 ust. 3 umowy, której zapisy nie podlegały żadnym zmianom, Odwołujący składając ofertę zastosował się jednocześnie do tego wymogu tj. działania mającego na celu minimalizację kosztów - zaoferowanie rozwiązania optymalnego.

IV. Do postępowania odwoławczego zgłosił przystąpienie po stronie Zamawiającego wykonawca Panorama Obiekty Sportowe Sp. z o.o. w Piasecznie, wykazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której złożono przystąpienie.

V. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania. W uzasadnieniu Zamawiający podał na wstępie, że prostuje oczywistą omyłkę pisarską

zaistniała w informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym postępowaniu a polegającą na:

- 1) na stronie 3 informacji w uzasadnieniu faktycznym i prawnym odrzucenia ofert, przy ofercie nr 1 Inter Hall sp. z o.o. zamiast „art. 89 ust. 1 pkt 2”, winno być „art. 89 ust. 1 pkt 5”;
- 2) na stronie 3 informacji w uzasadnieniu faktycznym i prawnym odrzucenia ofert, przy ofercie nr 2 Saltex Europa sp. z o.o. zamiast „art. 89 ust. 1 pkt 5”, winno być „art. 89 ust. 1 pkt 2”.

Zamawiający podkreślił, że zaistniała omyłka nie miała żadnego wpływu na ocenę ofert wykonawców.

Zamawiający podał, że Odwołujący wniósł w terminie odwołanie od czynności Zamawiającego, które zdaniem Odwołującego naruszają przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych. Tymczasem jedyną pomyłką Zamawiającego była zamiana numeracji punktu ust. 1 art. 89 ustawy w uzasadnieniu odrzucenia ofert nr 1 i 2, zawartego w informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty. Ta oczywista omyłka pisarska nie miała żadnego wpływu na ocenę ofert, a całokształt akt sprawy potwierdza, iż bezsprzecznie była to jedynie oczywista omyłka i po jej sprostowaniu podstawy odrzucenia są całkowicie zasadne. Już sam pkt VII tej samej informacji zawiera dane wykonawcy wykluczonego z postępowania i powód tego wykluczenia. Wykonawcą tym był składający ofertę nr 1 a nie Odwołujący - autor oferty nr 2. Odwołującego wśród wykonawców wykluczonych nie było. Natomiast oprócz podstawy prawnej odrzucenia jego oferty Zamawiający podał podstawę faktyczną tego odrzucenia - *„parametry techniczne oferowanej trawy są niezgodne z wymaganymi parametrami określonymi w SIWZ. Przedstawiono próbkę trawy zasypowej, co czyni treść oferty nieodpowiadającą treści SIWZ.”*

Zamawiający wobec powyższego nie dokonał wykluczenia Odwołującego, dlatego też bezpodstawne byłoby uzasadnianie tegoż. Oferta Odwołującego została odrzucona ze względu na niezgodność z SIWZ po należytej ocenie z zachowaniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zdaniem Zamawiającego, nietrafny jest zatem zarzut Odwołującego jakoby Zamawiający nie sporządził uzasadnienia faktycznego wykluczenia Odwołującego. Zamawiający podał natomiast uzasadnienie faktyczne i prawne odrzucenia oferty jako niezgodnej z SIWZ.

Wbrew twierdzeniom Odwołującego, jego oferta nie spełniała wszystkich wymagań przedmiotowych zawartych w dokumentacji projektowej oraz STWiOR. Wymaganiem

Zamawiającego, wyraźnie zaznaczonym w SIWZ, zakresie rzeczowym zamówienia, ogłoszeniu o zamówieniu a także w projekcie budowlanym było pokrycie boiska trawą bezzasypową IV generacji a nie zasypową III generacji, jak zaproponował Odwołujący, a co diametralnie zmienia przedmiot zamówienia [str. 3 SIWZ; załącznik nr 2.1.1 do SIWZ - zakres rzeczowy zamówienia; ogłoszenie o zamówieniu; projekt budowlany - str. 60].

Zdaniem Zamawiającego, Odwołujący doskonale zdawał sobie sprawę, że określenie trawa syntetyczna jest ogólne i zarówno trawa zasypowa jak i bezzasypową jest syntetyczna. O świadomości Odwołującego, iż składa ofertę niezgodną z SIWZ świadczy niezbitnie pismo dotyczące wyjaśnień do treści SIWZ z dnia 25 lutego 2015r., w którym Odwołujący w pkt 4 wyraźnie stwierdza, iż Zamawiający określił wymagania nawierzchni z trawy syntetycznej określanej jako bezzasypową, sugerując jednocześnie zmianę przedmiotu zamówienia w zakresie nawierzchni na trawę zasypową - ów zasyp miał stanowić granulata EPDM, która zdaniem Odwołującego jest lepsza jakościowo i bardziej bezpieczna. Przedmiot zamówienia nie został jednak zmieniony, a co za tym idzie Zamawiający konsekwentnie wymagał trawy bezzasypowej. Murawa zasypowa [III generacji] proponowana przez Odwołującego to sztuczna trawa wypełniona zasypką z granulatu gumowego [zazwyczaj recykling opon]. Murawa bezzasypowa [IV generacji] nie ma żadnego granulatu. Zasypkę zastępują krótsze skręcone „żdźbła” o znacznym zagęszczeniu, które podtrzymują dłuższe włókna spełniając rolę zasypki. Jak sama numeracja wskazuje, murawa IV generacji jest nowszą technologią.

Ponieważ przyszły użytkownik boiska, Ośrodek Sportu i Rekreacji w Świnoujściu, na podstawie wizji lokalnej boiska z trawy bezzasypowej w Bieruniu [woj. śląskie], oraz w oparciu o pozytywną ocenę dyrekcji i instruktorów BOSiR Bieruń a także mając na uwadze własne negatywne doświadczenia w użytkowaniu [uciążliwa i kosztowna konserwacja] boiska z trawy zasypowej, przedłożył Zamawiającemu pozytywne opinie nawierzchni z trawy bezzasypowej oraz optował za takim właśnie rozwiązaniem, Zamawiający przedmiotu zamówienia nie zmienił. Zamawiający podkreślił, że to on określa przedmiot zamówienia i wymagania odnośnie oczekiwanych produktów. Nawet po sugestjach wykonawców, wyłącznie do niego należała w tym wypadku decyzja, jakie wymagania ma spełniać przedmiot zamówienia. Na potwierdzenie powyższego, Zamawiający załączył notatkę służbową dyrektora OSiR w Świnoujściu z dnia 4 marca 2015 r. oraz artykuł dotyczący traw piłkarskich bezzasypowych [IV generacji].

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie, bowiem potwierdził się pierwszy – stawiany jako zasadniczy – zarzut wskazujący na bezpodstawne odrzucenie oferty z powodu niewystarczającego uzasadnienia tej czynności.

Podkreślenia wymaga, że uzasadnienie a także podstawa prawna dokonanej przez Zamawiającego czynności pozostawia daleko idący niedosyt informacyjny, co do tego uzasadnienia, co czyni zasadnym zarzut naruszenia art. 92 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy. Uzasadnienie to, przytoczone poniżej w całości, ma następującą treść:

„Parametry techniczne oferowanej trawy są niezgodne z wymaganymi parametrami określonymi w SIWZ. przedstawiono próbkę trawy zasypowej, co czyni treść oferty nie odpowiadającą treści SIWZ. Zgodne z art. 89 ust. 1 pkt 5 PZP, oferta podlega odrzuceniu”.

Tak zaprezentowane uzasadnienie odrzucenia oferty Odwołującego należy uznać – z jednej strony – za bardzo lakoniczne i ogólnikowe, sprowadzające się w istocie nie tyle do uzasadnienia dokonanej czynności, co do komunikatu o losach oferty. Powyższy wniosek potwierdza przebieg rozprawy, na której argumentacja prezentowana przez strony sięgała kwestii rozważenia zaoferowanego produktu przez pryzmat równoważności, co jednak w żadnej mierze nie znalazło odzwierciedlenia w spornym uzasadnieniu czynności odrzucenia oferty. Podkreślenia przy tym wymaga, że oprócz nałożonego na zamawiającego wymogu związanego z powiadomieniem wykonawców o najistotniejszych decyzjach i okolicznościach w postępowaniu, przepis art. 92 ust. 1 ustawy umożliwia wykonawcom uzyskanie informacji o przyczynach odrzucenia ofert lub wykluczenia wykonawców. Ta wiedza wykonawców może stać się podstawą do rozważenia wniesienia odwołania. Uzasadnienie faktyczne czynności powinno więc wyczerpująco obrazować, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji zamawiającego, tak aby wykonawca, gdy oceny zamawiającego nie podziela, mógł do wskazanych przez zamawiającego uchybień ustosunkować się wnosząc odwołanie. Tylko bowiem czytelnie zaprezentowana czynność, wskazująca okoliczności, które zamawiający wziął pod uwagę, postanowienia dokumentacji postępowania, które przyświecały określonej ocenie dokumentów i oświadczeń składających się na ofertę, daje wykonawcy szansę na zrozumienie działań zamawiającego. Chodzi tu więc nie tylko o poinformowanie wykonawcy o losach jego oferty, ale wytłumaczenie przyczyn takiej a nie innej jej oceny.

Zasadnym wydaje w tym miejscu przywołanie również wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 28 stycznia 2010 r. w sprawie C-406/08 Uniplex,

który wskazuje, iż: „W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z art. 1 ust. 1 dyrektywy 89/665 państwa członkowskie są zobowiązane do zapewnienia, iż sprzeczne z prawem decyzje instytucji zamawiających mogą skutecznie i możliwie szybko podlegać odwołaniu. Tymczasem fakt, że kandydat lub oferent dowiadyuje się, że jego kandydatura lub oferta zostały odrzucone nie pozwala mu na skuteczne wniesienie odwołania. Takie informacje nie są wystarczające, aby umożliwić kandydatom lub oferentom wykrycie wystąpienia naruszenia prawa, które może być przedmiotem odwołania. Wyłącznie po poinformowaniu zainteresowanego kandydata lub oferenta o motywach wykluczenia go z postępowania o udzielenie zamówienia, może on nabrać wyraźnego przekonania co do występowania ewentualnego naruszenia obowiązujących przepisów, jak też co do możliwości wniesienia odwołania. Wynika z tego, że cel założony w art. 1 ust. 1 dyrektywy 89/665, jakim jest zagwarantowanie skutecznych środków odwoławczych w razie naruszenia przepisów obowiązujących w zakresie zamówień publicznych, może zostać osiągnięty, wyłącznie jeśli bieg terminów wyznaczonych do wniesienia takich środków odwoławczych rozpoczyna się od dnia, w którym skarżący dowiedział się lub powinien był dowiedzieć się o podnoszonym naruszeniu rzeczonych przepisów”.

Obowiązkiem zamawiającego jest więc możliwie czytelne i szczegółowe wytłumaczenie czynności, na co wielokrotnie zwraca się uwagę w orzecznictwie [przykładowo w wyrokach KIO z dnia 11 maja 2015 r. w spr. KIO 885/15, z dnia 10 lipca 2014 r. w spr. o sygn. akt: KIO 1316/14, z dnia 9 września 2014 r. w spr. o sygn. akt KIO 1745/14, z dnia 17 października 2014 r. w spr. o sygn. akt KIO 2028/14, Wyrok KIO z dnia 17 października 2014 r.].

W analizowanej sprawie dodatkowo Zamawiający w sposób niewłaściwy powołał podstawę prawną dokonanej czynności, wskazując przepis art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy. Przepis ten ma zastosowanie do sytuacji, w której ofertę składa wykonawca wykluczony lub niezaproszony do składania ofert, co odnosi się do postępowań dwuetapowych i związany jest z wykluczeniem wykonawcy na wcześniejszym etapie. Okoliczność ta nie zaktualizuje się jednak w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, jak ma to miejsce w analizowanej sprawie [dla ewentualnego uznania za odrzuconą oferty znajduje tu zastosowanie przepis art. 24 ust. 4 ustawy]. Odwołujący jednak nie został z postępowania wykluczony a postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego. Zastosowana podstawa prawna nie oddaje zatem w żaden sposób czynności, do której miała się odnosić. Potwierdzeniem powyżej oceny jest także fakt „sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej” w informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty, co – w intencji Zamawiającego – miało nastąpić poprzez zawarcie w odpowiedzi na odwołanie następującej treści:

„Jednocześnie Zamawiający prostuje oczywistą omyłkę pisarską zaistniałą w informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym postępowaniu a polegającą na:

- 1) na stronie 3 informacji w uzasadnieniu faktycznym i prawnym odrzucenia ofert, przy ofercie nr 1 InterHall sp. z o.o. zamiast „art. 89 ust. 1 pkt 2”, winno być „art. 89 ust. 1 pkt 5”;*
- 2) na stronie 3 informacji w uzasadnieniu faktycznym i prawnym odrzucenia ofert, przy ofercie nr 2 Saltex Europa sp. z o.o. zamiast „art. 89 ust. 1 pkt 5”, winno być „art. 89 ust. 1 pkt 2”.*

Zaistniała omyłka nie miała żadnego wpływu na ocenę ofert wykonawców.”

Reasumując, potwierdził się zarzut niewłaściwego, to jest niepełnego i niewystarczająco czytelnego uzasadnienia dokonanej czynności, co skutkowało uwzględnieniem odwołania. Ponowiona czynność rozstrzygnięcia przez Zamawiającego postępowania, opatrzona poprawną podstawą prawną i klarowanym uzasadnieniem w odniesieniu do dokonanych czynności może dopiero być podstawą formułowania rzeczowych zarzutów.

W świetle powyższego, bezprzedmiotowe i przedwczesne stało się orzekanie co do zasadności pozostałych – postawionych „z ostrożności” zarzutów co czynności odrzucenia oferty Odwołującego.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania – na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4 w zw. z § 3 pkt 2] *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].

Nie uwzględniono wniosku Przystępującego o zasądzenie kosztów postępowania, na które składa się kwota wynagrodzenia pełnomocnika: po pierwsze odwołanie zostało rozstrzygnięte w sposób niepomysłny dla Przystępującego, to jest uwzględnione, po drugie – Przystępującemu nie przysługuje zwrot kosztów postępowania w innej sytuacji, aniżeli w razie uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów odwołania, co do którego przystępujący po stronie zamawiającego zgłosi sprzeciw, a Krajowa Izba Odwoławcza oddali takie odwołanie.

Skład orzekający: