



URZĄD ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH
Departament Odwołań

UZP/DO/ES/22869 /16
dot. KIO 2139/16

Warszawa, 9 grudnia 2016 r.

MULTICONSULT IN-MAIL	
Date Rec'd	14 GRU. 2016
Received by	MD
Registration No.	2150/16
General / BU Name	ADM

Szanowna Pani
Bernadetta Tarnowska
Radca Prawny
Reprezentująca Multiconsult Polska
Sp. z o. o.
ul. Bonifraterska 17
00-203 Warszawa

Szanowna Pani Mecenass,

Urząd Zamówień Publicznych przesyła w załączeniu odpis postanowienia Krajowej Izby Odwoławczej z 23 listopada 2016 r. (sygn. akt: KIO 2139/16).

Z poważaniem

DYREKTOR
DEPARTAMENTU ODWOŁAŃ
Tobiasz Wojsal
Tobiasz Wojsal

W załączeniu:

1. odpis postanowienia KIO sygn. akt: KIO 2139/16

POSTANOWIENIE
z dnia 23 listopada 2016 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kawa
Protokolant: Mariusz Gontarczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 listopada 2016 r. przez wykonawcę **SYSTRA S.A., 72-76 rue Henry Farman, 75015 Paryż** w postępowaniu prowadzonym przez **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., Targowa 74, 03-734 Warszawa**, przy udziale wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia **Multiconsult Polska sp. z o.o., ul. Bonifraterska 17, 00-203 Warszawa** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego
postanawia

1. Odrzuca odwołanie.

2. kosztami postępowania w wysokości 18 600,00 złotych obciąża odwołującego **SYSTRA S.A., 72-76 rue Henry Farman, 75015 Paryż, i**


2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000,00gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

2.2. zasadza od odwołującego na rzecz zamawiającego kwotę 3 600,00 złotych stanowiące koszty postępowania poniesione z tytułu 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 postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:



WICEPREZES Krajowej Izby Odwoławczej

Magdalena Grabarczyk



UZASADNIENIE

PKP Polskie Linie Kolejowe S.A, Centrum Realizacji Inwestycji Region Północny ul. Dyrekcyjna 2- 4, 80-852 Gdańsk, dalej zwany „Zamawiającym” prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Poprawa dostępu kolejowego do portu morskiego w Gdyni*” (nr referencyjny: 9090/iREZA2/08701/03170/16/P).

W dniu 03 listopada 2016 roku Zamawiający poinformował wykonawców o ponownym wyborze w postępowaniu najkorzystniejszej oferty za którą została uznana oferta Multiconsult Polska sp. z o.o., ul. Bonifraterska 17, 00-203 Warszawa, który to wykonawca skutecznie przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Od takiej czynności wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawca SYSTRA z siedzibą w Paryżu, 72-76 rue Henry Farman złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

We wniesionym odwołaniu zarzucił Zamawiającemu:

1. zaniechanie odrzucenia oferty Multiconsult Polska Sp. z o.o., pomimo że dokonana ocena wyjaśnień wraz ze złożonymi dowodami potwierdza, że oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia
2. wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Multiconsult Polska Sp. z o.o., która zawiera rażąco niską cenę;
3. zaniechanie odtajnienia części oferty Multiconsult Polska Sp. z o.o., który to wykonawca nie wykazał już na etapie składania ofert, że jego oferta zawiera informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa, jak również zaniechanie odtajnienia części oferty, które nie mogą zostać utajnione z uwagi na charakter informacji, które obejmują.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. uwzględnienia odwołania;
2. unieważnienia czynności wyboru oferty Multiconsult Polska Sp. z o.o.;
3. nakazanie odtajnienia elementów oferty Multiconsult Polska Sp. z o.o., które nie podlegają utajnieniu, a także tych elementów oferty co do których Multiconsult Polska Sp. z o.o. nie dopełniła na etapie składania oferty obowiązków wynikającego z art. 8 ust. 3 UPZP polegającego na wykazaniu poufnego charakteru zastrzeganych informacji
4. nakazania Zamawiającemu odrzucenie oferty złożonej przez Multiconsult Polska Sp. z o.o. jako oferty zawierającej rażąco niską cenę;
5. nakazanie Zamawiającemu dokonanie wyboru oferty złożonej przez SYSTRA S.A. jako najkorzystniejszej.

Odwołujący uzasadniając podniesione zarzuty wskazał iż niniejsze odwołanie jest drugim wnoszonym w tym postępowaniu. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku wydanym na skutek odwołania wniesionego przez Multiconsult (sygn. akt. KIO 1656/16) uznała odmiennie niż Zamawiający, że kwestie w zakresie kalkulacji ceny ofertowej, zostały należycie wyjaśnione i wykazane i tym samym nakazała Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty złożonej przez Multiconsult.

W związku z powyższym rozstrzygnięciem KIO Zamawiający ponownie ocenił ofertę Multiconsult w zakresie możliwości zaoferowania wykonania zamówienia z rażąco niską ceną i podczas tej oceny przyjął iż przekazane przez Multiconsult wyjaśnienia z dnia 17 czerwca 2016 roku są niewystarczające i tym samym skierował do Multiconsult ponowne wezwania do wyjaśnień z dnia 13 października 2016 roku. Odwołujący wskazał, że treść wezwania obejmowała inne kwestie niż te, których wyjaśnienia Zamawiający żądał w pierwszym wezwaniu w tym zakresie, skierowanym do Multiconsult.

W uzasadnieniu odwołania w celem zapobieżenia uznaniu przez Izbę, iż w tej sprawie zachodzi podstawa do odrzucenia odwołania na podstawie art. 189 ust.2 pkt 5 Pzp, podał, że pomimo tego iż *odwołanie dotyczy czynności, którą zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby(...)*, to jednak dotyczy ono innych ustaleń Zamawiającego niż te, które były przedmiotem wyrokowania w sprawie o sygn. KIO 1656/16. Stwierdził iż przeprowadzone wyjaśnienia, a w rzeczywistości brak odpowiednich wyjaśnień, uzasadniały przyjęcie, że oferta Przystępującego została złożona z rażąco niską ceną. .

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie w zakresie zarzutu nieodrzczenia oferty Przystępującego z powodu rażąco niskiej ceny, wniósł o oddalenie odwołania, jako niezasadnego. Natomiast w zakresie zarzutu naruszenia art. 8 ust.3 Pzp, wniósł o jego odrzucenie jako wniesionego po terminie. Nadto na posiedzeniu Izby podniósł wobec Odwołującego zarzut o odrzucenie odwołania w całości w oparciu o przepis art. 189 ust.2 pkt 3 Pzp uznając, że odwołanie zostało wniesione po terminie. W uzasadnieniu wskazał, iż z argumentacji która podaje się Odwołujący wynika, że okoliczności podniesione w tym odwołaniu istniały już w dacie poprzedniego postępowania odwoławczego i tym samym nie było przeszkód, aby Odwołujący po pierwszym wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 26 sierpnia 2016 roku, złożył w tym zakresie samodzielnie odwołanie i wywiódł w nim podnoszone obecnie zarzuty.

Przystępujący stwierdził, iż jego zdaniem odwołanie winno podlegać odrzuceniu, gdyż Zamawiający pomimo kontynuowania po wyroku Izby procedury wyjaśniania treści oferty w zakresie rażąco niskiej ceny, to jednak w ostateczności wykonał wyrok Izby, a wnoszone obecnie odwołanie zmierza do ponownej oceny tego co było już przedmiotem prawomocnego rozstrzygnięcia Izby. Nadto podniósł, że Odwołujący jeśli nie zgadzał się z wyrokiem mógł wnieść skargę na orzeczenie Izby, ale tego nie uczynił.

Uwzględniając dokumentację postępowania odwoławczego, dokumentację postępowania o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego przekazaną przez Zamawiającego w niniejszej sprawie, dokumentację postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1656/16, odpowiedź zamawiającego na odwołanie, a także oświadczenia stron i przystępującego przedstawione na posiedzeniu, Izba ustaliła, co następuje.

Izba na podstawie art. 190 ust. 2 ustawy Pzp powołała z urzędu jako dowód dokumentację postępowania odwoławczego przekazaną przez Zamawiającego, protokół z posiedzenia i rozprawy z dnia 19 września 2016 roku, a także orzeczenie wydane w tym postępowaniu z dnia 21 września 2016 roku o sygn. akt KIO 1656/16.

Stan faktyczny ustalony przez Izbę.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 20 kwietnia 2016 r. pod numerem 2016/S 077-137569. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015, poz. 2164 z późn. zm).

W dniu 26 sierpnia 2016 roku Zamawiający dokonał pierwszego w tym postępowaniu wyboru najkorzystniejszej oferty za, którą została uznana oferta wykonawcy SYSTRA. Równocześnie Zamawiający dokonał odrzucenia oferty wykonawcy Multiconsult, ze względu na rażąco niską cenę tej oferty. Podkreślić należy iż oferta ta ze względu na zaoferowaną cenę, gdyby nie została odrzucona, zostałaby uznana za ofertę najkorzystniejszą.

Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia oferty Multiconsult stwierdził, że odrzuca ofertę ponieważ, *złożone w przewidzianym w wezwaniu terminie wyjaśnienia, Zamawiający ocenia jako niewystraszające, a nadto przedłożona w załączniku nr 1 kalkulacja kosztów związanych z realizacją zamówienia nie stanowi wystraszających dowodów, że zaoferowana cena nie jest rażąco niską.*

Wobec takiej czynności Zamawiającego wykonawca Multiconsult (Przystępujący w tym postępowaniu) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w którym podniósł dwa zarzuty naruszenia:

- art. 90 Prawa zamówień publicznych poprzez nieprawidłową ocenę oferty oraz wyjaśnień Odwołującego w zakresie zaoferowanej ceny,
- art. 89 ust. 1 pkt 4 Prawa zamówień publicznych poprzez bezprawne przyjęcie, że oferta Odwołującego zawiera rażąco niską cenę i odrzucenie oferty Odwołującego.

W konsekwencji Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania i:

- 1) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej,

2) nakazanie Zamawiającemu powtórzenia badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

Analizując opisane wyżej podstawy faktyczne odrzucenia oferty Odwołującego z powodu rażąco niskiej ceny, w kontekście treści wyjaśnień Multiconsult z dnia 17 czerwca 2016 r., Izba w wyroku o sygn.. KIO 1656/16 stwierdziła, że Zamawiający niesłusznie odrzucił ofertę Odwołującego z powołaniem się na podane wyżej przyczyny. Nadto w końcowej części uzasadnienia orzeczenia Izba stwierdziła iż „Izba uznała zarzuty odwołania za uzasadnione, stwierdzając, że okoliczności faktyczne podane przez Zamawiającego jako podstawy odrzucenia oferty z powodu rażąco niskiej ceny są nieuprawnione, w konsekwencji orzekła, jak w sentencji, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.” Natomiast w sentencji orzeczenia Izba stwierdziła, że *uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu powtórzenie badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Multiconsult - odwołującego.*

Po otrzymaniu orzeczenia Izby Zamawiający nie wykonał od razu orzeczenia Izby lecz, jak należy wywodzić ze stanu faktycznego wskazanego w odwołaniu wykonawcy SYSTRA SA Zamawiający nie zgadzając się z orzeczeniem Izby wszczął ponownie procedurę badania i oceny ofert w zakresie wyjaśniania, czy oferta Multiconsult nie zawiera rażąco niskiej ceny. Tak więc skierował do Multiconsult drugie wezwanie do wyjaśnień w zakresie ustalenia czy zaofferowana w ofercie cena nie jest rażąco niska.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie w zakresie ponownych wyjaśnień Multiconsult stwierdził, że „Multiconsult złożył obszerne i kompleksowe wyjaśnienia, które nie dawały podstaw do tego, aby uznać, iż zachodzą przesłanki odrzucenia jego oferty na podstawie art. 89 ust.1 pkt 4 Pzp.” W tej sytuacji Zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę wykonawcy Multiconsult co w rzeczywistości stanowiło wykonanie orzeczenia Izby w sprawie KIO 1656/16.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia Izba zważyła co następuje.

Na wstępie poza sporem jest kwestia, iż KIO uwzględniła odwołanie wykonawcy Multiconsult uznając, że złożone wyjaśnienia oraz przedstawione w załączniku nr 1 do wyjaśnień wyliczenia, wskazujące na sposób kalkulacji ceny ofertowej, należy uznać za prawidłowe i w tym zakresie uwzględniła zarzuty odwołania w całości. Tym samym niespornym jest fakt, iż Zamawiający winien był w oparciu o złożone w dniu czerwca 2016 r wyjaśnienia oraz wykazany sposób obliczenia ceny oferty wykonawcy Multiconsult dokonać wyboru tej oferty jako najkorzystniejszej w postępowaniu. Po wydanym wyroku Izby i braku wniesienia skargi w tym zakresie niewątpliwym jest, iż Zamawiający winien był wykonać niezwłocznie wyrok KIO, a nie wszczynać dalszego postępowania wyjaśniającego w przedmiocie rozstrzygniętym przez Izbę.

Niezasadnym jest wywodzenie Zamawiającego (str.3 odpowiedzi na odwołanie), że Izba nakazując powtórzenie badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego „w sposób pośredni wskazała, iż ponowne wezwanie do wyjaśnień będzie działaniem prawidłowym”. Wywodzenie tego z dokonanej na rozprawie przez Izbę oceny postępowania wyjaśniającego przeprowadzonego przez Zamawiającego, w świetle jednoznacznego rozstrzygnięcia tej kwestii w wyroku, nie może być podstawą do wywodzenia innych wniosków niż tych, które wynikają wprost z sentencji orzeczenia – „uwzględnia odwołanie”.

Z faktu nakazania przez Izbę powtórzenia badania i oceny oferty nie można wywodzić pozostawienia Zamawiającemu swobody co do oceny okoliczności faktycznych będących przedmiotem odwołania, te bowiem zostały już przez Izbę ocenione.

Zamawiający wykonując orzeczenie Izby i ponownie dokonując badania i oceny oferty Multiconsult mógł dokonywać badania oferty w każdym zakresie, poza tym, który został rozstrzygnięty wyrokiem Izby, np. czy nie zachodzą podstawy do: wykluczenia wykonawcy z postępowania, czy też odrzucenia oferty, ale z innych podstaw niż te które zostały przez Izbę rozstrzygnięte. Zasadnym jest zdaniem Izby przyjęcie stanowiska, iż Zamawiający wszczynając po raz kolejny procedurę wyjaśniania rażąco niskiej ceny oferty Multiconsult nie zgadzał się z orzeczeniem KIO i zamiast wnieść skargę do Sądu na orzeczenie Izby, wszczął poszukiwania podstaw, aby po raz kolejny odrzucić ofertę tego wykonawcy. Trudno przyjąć za logiczne założenie, iż Zamawiający prowadził postępowanie wyjaśniające w celu potwierdzenia zasadności wyroku KIO z dnia 21 września 2016 roku. Akceptowanie takiego postępowania Zamawiającego byłoby „otwarcie furty” dla Zamawiających, którzy nie chcąc ryzykować (w przypadku oddalenia skargi) ponoszenia kosztów skargowych prowadziliby, postępowania wyjaśniające, dopóty nie doszukają się podstaw do odrzucenia po raz kolejny oferty danego wykonawcy.

Należy wskazać, że inną jest sytuacja, kiedy Izba orzeka o zasadności zarzutów odwołania i czyni w tym zakresie nakaz do wykonania dla zamawiającego, od sytuacji, kiedy to Zamawiający samodzielnie dokonuje unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty. W takiej sytuacji, zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą sądów oraz KIO nie ma przeszkód prawnych, aby Zamawiający badał w dalszym ciągu złożoną ofertę w pełnym zakresie.

Oceniając ponowne czynności Zamawiającego w ww. zakresie Izba uznaje je za pozornie nową czynności w postępowaniu, gdyż Zamawiający mimo jednoznacznego wyroku Izby podjął kontynuowanie, zakończonej wyborem najkorzystniejszej oferty w dniu 26 sierpnia 2016 roku, procedury wyjaśniającej w zakresie rażąco niskiej ceny oferty Multiconsult. Działania Zamawiającego nie stanowiły w istocie nowej czynności, od której należałoby przyznać prawo wnoszenia środków ochrony prawnej, ale były – bezpodstawnym w świetle zapadłego orzeczenia – powieleniem procedury wyjaśniającej, zakończonym w

rezultacie wykonaniem wyroku Izby. Niezależnie od dokonanych ustaleń w trakcie ponownego wezwania - w sytuacji nie wniesienia skargi do Sądu, Zamawiający był zobowiązany do wykonania wyroku Izby, co niewątpliwie w ostateczności uczynił.

Na brak podstaw do prowadzenia dalszych czynności wyjaśniających w zakresie rażąco niskiej ceny zwraca w odwołaniu sam Odwołujący, wskazując (str.4) iż: *„KIO uznała w wyroku (przyp. KIO 1656/16), że Multiconsult wyjaśniła dostatecznie i przedstawiła wystarczające dowody na wyjaśnienie tych wątpliwości Zamawiającego w zakresie rażąco niskiej ceny(...),KIO nie nakazała jednak Zamawiającemu powtórnego wezwania Multiconsult do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. Ponowna ocena oferty Multiconsult przez Zamawiającego nie musiała bowiem polegać na ponownym wezwaniu do wyjaśnień, a mogła sprowadzać się do analizy przez Zamawiającego argumentów KIO wskazujących dlaczego uznała powody odrzucenia przez Zamawiającego oferty Multiconsult z powodu rażąco niskiej ceny za niesłuszne...(...)”*.

Izba stwierdza, że prawidłowość orzeczenia Izby, może zostać podważona wyłącznie w drodze wniesienia skargi na to orzeczenie do Sądu, przez któregokolwiek z uczestników postępowania odwoławczego, co wynika z art. 198a ust. 1 Pzp. Wyłącznie sądowi działającemu jako instancja odwoławcza przysługuje kognicja do orzekania, czy orzeczenie KIO jest zgodne z prawem oraz, czy Izba prawidłowo ustaliła i oceniła stan faktyczny. Z art. 198f ust. 2 Pzp wynika, że w razie uwzględnienia skargi sąd zmienia zaskarżone orzeczenie Izby i orzeka co istoty sprawy. Skoro Izba jednoznacznie stwierdziła, że na podstawie pierwotnych wyjaśnień Zamawiający winien uznać cenę oferty za prawidłową, to złożenie dodatkowych wyjaśnień nie jest okolicznością, na podstawie której – nie poddając wyroku Izby weryfikacji – można byłoby cenę oferty ocenić inaczej. Rozpatrzenie odwołania, w którym podnosi się zarzut, że cena ta jest rażąco niska, stanowiłoby w istocie weryfikację orzeczenia Izby przez organ tej samej instancji.

Odnosząc się do stanowiska Przystępującego, iż zasadnym jest odrzucenie odwołania, ponieważ w rzeczywistości Odwołujący kwestionuje prawomocne orzeczenie Izby (powagę rzeczy osądzonej) w zakresie braku podstaw do uznania rażąco niskiej ceny w ofercie Przystępującego. Odnosząc się do kwestii, czy w sprawie mamy do czynienia z powagą rzeczy osądzonej Izba w zasadzie przychyliła się do stanowiska Przystępującego. Ustawa Pzp nie zawiera definicji „powagi rzeczy osądzonej”. W tym zakresie pomocnym jest posiłkowanie się definicją zawartą w przepisie art. 366 kpc. Stwierdzić należy, iż powagą rzeczy osądzonej obarczone są prawomocne wyroki, czyli takie, od których nie przysługuje środek odwoławczy w normalnym toku instancji. Wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia. O powadze rzeczy osądzonej decyduje tożsamość podmiotowa, przedmiotu rozstrzygnięcia, a także tożsamość podstawy sporu. W tym zakresie stwierdzić należy iż

przedmiotem sporu w obu odwołaniach była czynność Zamawiającego wobec tej samej oferty - tego samego wykonawcy, w tym samym postępowaniu o udzielenie zamówienia, a także był ten sam przedmiot zaskarżenia, czyli rażąco niska cena oferty Multikonsult.

Podkreślić należy iż dla spełnienia przesłanki odrzucenia oferty, zgodnie z treścią art. 189 ust.2 pkt 5, jest to, czy wniesione odwołanie *dotyczy czynności, które Zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby.*

Zdaniem Izby, niewątpliwym jest, że Zamawiający pomimo dokonania pewnych ponownych czynności wyjaśniających wobec oferty Multikonsult, to jednak w pełni wykonał wyrok KIO z dnia 21 września 2016 roku sygn. akt KIO 1656/16, w którym Izba stwierdziła, że brak jest podstaw do uznania iż oferta Przystępującego zawiera rażąco niską cenę.

W myśl pkt 5 ww. przepisu Pzp odwołanie zostaje odrzucone w przypadku, gdy dotyczy czynności którą Zamawiający wykonał zgodnie z treścią wyroku Izby lub sądu, lub w przypadku uwzględnienia zarzutów w odwołaniu, którą wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Dlatego też Izba uznała, że wyrok KIO z dnia 21 września 2016 roku sygn. akt KIO 1656/16 został w całości wykonany i tym samym zaistniały podstawy do tego, aby w oparciu o przepis art. 189 ust.2 pkt 5 Pzp odrzucić odwołanie. W sytuacji wykonania wyroku Izby przez Zamawiającego, zgodnie z treścią prawomocnego orzeczenia to kwestia rozstrzygnięta tym orzeczeniem nie może być przedmiotem ponownego orzekania.

Odnosząc się do wniosku Zamawiającego o odrzucenie oferty Odwołującego (art. 189 ust. 2 pkt 3 Pzp) z powodu podnoszenia w tym odwołaniu zarzutów, które mógł Odwołujący ponieść w poprzednim postępowaniu, poprzez złożenie własnego odwołania to Izba stwierdza brak podstaw w tym zakresie. Poza sporem jest fakt iż w pierwszym wyborze najkorzystniejszej oferty, oferta Odwołującego została uznana za ofertę najkorzystniejsza. Tym samym wykonawca SYSTRA S.A., musiałby wnieść odwołanie od czynności wobec oferty odrzuconej, a więc takiej która na tamtym etapie postępowania w żaden sposób nie zagrażała jego ofercie. W tej sytuacji brak było podstaw do uznania spełnienia przesłanek z art. 179 ust.1 Pzp, a w szczególności możliwości poniesienia szkody.

W tym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 3 pkt 1w związku z § 3 ust 1a i 2b; 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

Na użytek własnych podpisów
i zgodności

WICEPREZES

Krajowej Izby Odwoławczej

Magdalena Grabarczyk