

Sygn. akt: KIO 1172/12

## WYROK

z dnia 18 czerwca 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący:** członek Krajowej Izby Odwoławczej **Barbara Bettman**

**Protokolant:** **Mateusz Michalec**

po rozpoznaniu w Warszawie na rozprawie w dniu **18 czerwca 2012 r.** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **6 czerwca 2012 r.** przez wykonawcę: **Celtech Spółka z o.o. ul. Rubież 46C3/28, 61-612 Poznań** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Jednostkę Wojskową Nr 4229, ul. Poznańska 58. 50-984 Wrocław**, przy udziale:

- A. Wykonawcy: **Bakerfix Spółka z o.o., ul. Fabryczna 1, 88-400 Żnin**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

**orzeka:**

### **1. Uwzględnia odwołanie,**

1.1. nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty wykonawcy **Bakerfix Spółka z o.o., ul. Fabryczna 1, 88-400 Żnin**, na części nr 1 i 3 zamówienia,

1.2. nakazuje zamawiającemu dokonanie ponownego badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej w części 1 i 3 zamówienia.

2. kosztami postępowania obciąża przystępującego wykonawcę: **Bakerfix Spółka z o.o., ul. Fabryczna 1, 88-400 Żnin**,

2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000,00 zł** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę: **Celtech Spółka z o.o. ul. Rubież 46C3/28, 61-612 Poznań**, tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od przystępującego wykonawcy: **Bakerfix Spółki z o.o., ul. Fabryczna 1**,

**88-400 Żnin**, na rzecz wykonawcy **Celtech Spółka z o.o. ul. Rubież 46C3/28, 61-612 Poznań**, kwotę **15 000,00 zł** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. 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 we **Wrocławiu**.

**Przewodniczący:** .....

**Sygn. akt: KIO 1172/12**

### **Uzasadnienie:**

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego „na dostawę kuchni polowej KPŻ - 100, kuchni polowej KPŻ - 170, polowego podgrzewacza wody PPG W 200M oraz zestawu palników olejowych do kuchni polowych” prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego - ogłoszonym 31.03.2012 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2011/S 64-103996, w dniu 6 czerwca 2012r. zostało wniesione w formie pisemnej odwołanie przez wykonawcę Celtech Spółka z o.o. z siedzibą w Poznaniu (dalej zwany także Celtech), w kopii przekazane zamawiającemu w terminie ustawowym.

Złożenie odwołania nastąpiło na czynności zamawiającego oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej, w części 1 i 3 tego postępowania obejmujące dostawy kuchni polowych KPŻ – 100, dostawy polowego podgrzewacza wody PPG W 200M, o których to czynnościach odwołujący został powiadomiony za pośrednictwem faksu w dniu 29 maja 2012 roku.

Wobec podjętych czynności, oraz zaniechania czynności nakazanych ustawą odwołujący zarzucił zamawiającemu: Jednostce Wojskowej Nr 4229 we Wrocławiu naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.), dalej zwanej ustawą Pzp, tj.:

- 1) art. 24 ust. 2 pkt 3 prawa zamówień publicznych poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania Bakerfix Spółka z o.o. pomimo podania przez ten podmiot nieprawdziwych informacji dotyczących spełniania warunków udziału w postępowaniu w części dotyczącej dostawy kuchni polowej KPŻ - 100, które mają wpływ na wynik postępowania,
- 2) art. 24 ust. 2 pkt 3 oraz pkt 4 prawa zamówień publicznych poprzez zaniechani wykluczenia z postępowania Bakerfix Spółka z o.o. pomimo nie wykazania przez ten podmiot spełniania warunków udziału w postępowaniu w części dotyczącej dostawy polowego podgrzewacza wody PPGW 200M oraz pomimo podania przez ten podmiot nieprawdziwych informacji dotyczących spełniania warunków udziału w postępowaniu w części dotyczącej dostawy polowego podgrzewacza wody PPGW 200M, które mają wpływ na wynik postępowania.

Powołując się na naruszenie swego interesu w uzyskaniu zamówienia, odwołujący

wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty na dostawę kuchni polowej KPŻ - 100 oraz na dostawę polowego podgrzewacza wody PPGW 200M,
2. odrzucenia oferty złożonej przez Bakerfix Spółka z o.o. na dostawę kuchni polowej KPŻ - 100 oraz na dostawę polowego podgrzewacza wody PPGW 200M
3. ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty.

W uzasadnieniu zgłoszonych zarzutów i żądań odwołujący podał, co następuje. W odniesieniu do zarzutu 1, tj. naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 prawa zamówień publicznych w części postępowania dotyczącej dostawy kuchni polowej KPŻ 100, że stosownie do rozdziału 6 ust. 2 SIWZ wykonawca w celu potwierdzenia warunku posiadania wiedzy i doświadczenia zobowiązany był przedłożyć wykaz jednej należycie wykonanej dostawy w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, odpowiadającej swoim rodzajem przedmiotowi zamówienia. Do przedłożonego wykazu należało dołączyć dokumenty potwierdzające, że ujęte w nim dostawy zostały wykonane należycie. Bakerfix Spółka z o.o. dla potwierdzenia wskazanego powyżej warunku przedłożyła wykaz dostaw kotłów do kuchni polowych KPŻ - 170 zrealizowanych na rzecz Jednostki Wojskowej nr 3090 (ul. Marsa 110, Warszawa - od 1 stycznia 2011 roku numer tej Jednostki uległ zmianie i obecnie jest nim nr 4226) - w ramach umów zawartych z tą Jednostką nr 31/21/2010 z dnia 14.09.2010 r. oraz nr 36/21/2010 z dnia 6.10.2010 r. oraz przedłożył oświadczenie pochodzące z tej Jednostki, iż dostawa wykonana została należycie.

Informacje zawarte w przedmiotowym wykazie oraz dokumencie pochodzącym od Jednostki nr 4226 (dawniej nr 3090) są w ocenie odwołującego, nieprawdziwe w zakresie należytego wykonania dostawy. W obydwu wskazanych powyżej umowach w charakterze wykonawcy występowały wspólnie jako konsorcjum spółki: Celtech oraz Bakerfix. Stosownie do postanowienia § 1 ust. 6 umowy nr 31/21/2010 oraz umowy nr 36/21/2010 nieprzekraczalnym terminem dostawy miał być 20 grudnia 2010 roku. Postanowienia § 8 ust. 1 pkt 3 lit b każdej z tych umów przewidywały, iż z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy zamawiającemu przysługiwać będzie kara umowna w wysokości 0,2 % wartości brutto dostawy niezrealizowanej w terminie za każdy rozpoczęty dzień zwłoki. Dostawy w ramach obydwu umów zrealizowane zostały z opóźnieniem w stosunku do umownego terminu. Dostawa w ramach umowy nr 31/21/2010 wykonana została w dniu 30 grudnia 2010 roku, zaś w ramach umowy nr 36/21/2010 w dniu 29 grudnia 2010 roku. Jednostka Wojskowa nr 3090 (obecnie nr 4226) jako zamawiający obciążyła Celtech Spółkę z o.o. będącą liderem konsorcjum, karami umownymi przewidzianymi w § 8 ust. 1 pkt 3 lit b każdej ze wymienionych powyżej umów. Na dowód powyższych okoliczności odwołujący przedłożył:

- 1) odpis umowy nr 31/21/2010;
- 2) odpis umowy nr 36/21/2010
- 3) odpis noty obciążeniowej za nieterminową realizację umowy nr 31/21/20100

W świetle wskazanych powyżej okoliczności Bakerfix Sp. z o.o. zrealizowała ze zwłoką dostawę określoną w przedłożonym przez siebie wykazie. Zwłoka w wykonaniu świadczenia unormowana w art. 476 K.c. jest przypadkiem nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika (Kodeks cywilny. Komentarz do art. 450-1088. Tom II red. prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski, C.H. Beck 2011; Kodeks cywilny. Komentarz, red. prof. dr hab. Edward Gniewek, C.H. Beck 2010). Jeżeli bowiem świadczenie zostało spełnione, ale w warunkach zwłoki, nie zachodzi niewykonanie zobowiązania, lecz nienależyte spełnienie świadczenia. Nie można zatem uznać, że Bakerfix Sp. z o.o. wykonała należycie dostawę określoną w przedłożonym przez siebie wykazie, a tym samym podała nieprawdziwe informacje dotyczące spełnienia warunku udziału w postępowaniu w postaci posiadania wiedzy i doświadczenia, które miały wpływ na wynik postępowania. Dokumenty przedłożone przez Bakerfix Sp. z o. o. celem potwierdzenia należytego wykonania dostawy zawierały nieprawdziwe dane, a w konsekwencji zaistniała przesłanka wykluczenia wykonawcy określona w art. 24 ust. 2 pkt 3 Prawa zamówień publicznych. Stosownie do wyroku KIO z dnia 19 sierpnia 2009 roku (KIO/UZP 1004/09): *„Prawo zamówień publicznych nie rozróżnia skutków podania nieprawdziwych informacji, mających wpływ na wynik postępowania, ze względu na postać winy wykonawcy (wina umyślna czy niedbalstwo), dlatego nie ma znaczenia, że wykonawca nie miał zamiaru podawać nieprawdziwych informacji (a właściwie - należy przyjąć, że w każdym wypadku zamierzał podać informacje potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu). Dla oceny podstaw wykluczenia istotne znaczenie ma tylko okoliczność, że informacja, mająca rzeczywisty, realny wpływ na wynik postępowania jest obiektywnie niezgodna z rzeczywistością sposób nie budzący żadnych wątpliwości.”*

W odniesieniu do zarzutu 2 naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 i pkt 4 prawa zamówień publicznych w części postępowania dotyczącej dostawy polowego podgrzewacza wody PPGW 200M, odwołujący wyjaśniał, że zgodnie z postanowieniem rozdziału 6 ust. 2 SIWZ wykonawca w celu potwierdzenia warunku posiadania wiedzy i doświadczenia w zakresie dostawy polowego podgrzewacza wody PPGW 200M zobowiązany był przedłożyć wykaz jednej należycie wykonanej dostawy w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, odpowiadającej swoim rodzajem przedmiotowi zamówienia.

Zamawiający w powołanym powyżej postanowieniu SIWZ określił, że przedmiotowi zamówienia w postaci polowego podgrzewacza wody PPGW 200M odpowiadają pod względem rodzajowym cyt. *„natychmiastowe lub akumulacyjne nieelektryczne podgrzewacze wody.”*

Bakerfix Spółka z o.o. dla potwierdzenia wskazanego powyżej warunku przedłożyła wykaz zrealizowanej na rzecz Celtech Spółka z o.o. dostawy 10 kompletów kotłów do kuchni polowych KPŻ - 100. Odwołujący argumentował, że nie wymaga specjalistycznej wiedzy stwierdzenie, że kocioł do kuchni polowej nie odpowiada w żaden sposób pod względem rodzajowym podgrzewaczowi wody. Kocioł do kuchni polowej jako typ naczynia kuchennego niewątpliwie nie ma nic wspólnego z urządzeniem służącym do podgrzewania wody. Oczywistym jest bowiem, że kocioł jako naczynie kuchenne nie wykonuje jakiegokolwiek pracy grzewczej. Tym samym wykonawca Bakerfix Sp. z o.o. nie wykazał spełnienia warunku posiadania wiedzy i doświadczenia w zakresie dostawy polowego podgrzewacza wody PPGW 200M, a w konsekwencji powinien zostać wykluczony z postępowania w części 3 na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 prawa zamówień publicznych. Ponadto do przedłożonego wykazu zrealizowanych dostaw należało dołączyć dokumenty potwierdzające, że ujęte w wykazie dostawy zostały wykonane należycie. Bakerfix Spółka z o.o. na potwierdzenie tej okoliczności przedłożyła dwa protokoły odbioru technicznego kotłów do kuchni polowych, dokonanego przez 102 Rejonowe Przedstawicielstwo Wojskowe. Z treści tychże protokołów (jak też ze złożonego wykazu dostaw kotłów) wynika jednakże, że kotły wykonywane były przez Bakerfix Sp. z o.o. na podstawie umowy zawartej z Celtech Sp. z o.o. W związku z tym wyłącznym miarodajnym dokumentem potwierdzającym należyte wykonanie dostawy kotłów mógł być dokument pochodzący od kontrahenta, na rzecz którego dostawa była wykonywana, tj. pochodzący od Celtech Sp. z o.o. Z treści przedmiotowych protokołów odbioru technicznego kotłów wynikają także następujące okoliczności:

- 1) dostawa kotłów realizowana była na podstawie zamówienia Celtech Sp. z o.o. z dnia 13 września 2011 roku oznaczonego nr 1/2011,
- 2) kotły zostały wykonane w dniach 31.10.2011 r. oraz 14.11.2011 r. (daty odbioru technicznego).

Stosownie natomiast do treści zamówienia nr 1/2011 z dnia 13.09.2011 roku kotły będące przedmiotem dostawy miały zostać wykonane do dnia 15 października 2011 roku (dowód: odpis zamówienia nr 1/2011 z dnia 13.09.2011 r.).

Odwołujący utrzymywał, że abstrahując zatem od okoliczności, iż kotły do kuchni nie odpowiadają pod względem rodzajowym podgrzewaczowi wody, Bakerfix Sp. z o.o. zrealizowała ze zwłoką dostawę kotłów określoną w przedłożonym przez siebie wykazie. Jak podnosił powyżej zwłoka jest szczególnie unormowanym (art. 476 k.c.) przypadkiem nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika. Niemożliwe, w ocenie odwołującego, jest zatem uznanie, że Bakerfix Sp. z o.o. wykonała należycie dostawy kotłów określone w przedłożonym przez siebie wykazie, a tym samym podała nieprawdziwe informacje dotyczące spełnienia warunku udziału w postępowaniu w postaci posiadania wiedzy i

doświadczenia, które miały wpływ na wynik postępowania.

Na wezwanie zamawiającego z dnia 6 czerwca 2012 r. do postępowania odwoławczego pismem z dnia 8 czerwca 2012 r. (w kopii przekazanym stronom) zgłosił przystąpienie wykonawca wybrany na część 1 i 3 zamówienia tj. Bakerfix Spółka z o.o., z siedzibą w Żninie, (zwany także Bakerfix).

Zgłaszający przystąpienie wnosił o oddalenie odwołania i utrzymanie w mocy czynności wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej, Za nietrafne i nieodpowiadające stanowi rzeczywistości - poczytał zarzuty, że w ofercie zawarł nieprawdziwe informacje. Wyjaśniał, że firma Bakerfix wykonała ze zwłoką dostawę kotłów na rzecz odwołującego w ramach umowy konsorcjalnej z firmą Celtech, ale nastąpiło to nie z jej winy – ze względu na niesprzyjające warunki atmosferyczne w grudniu 2010 r. Ponadto zgłaszający przystąpienie wywodził, że kotły stanowiące elementy wyposażenia kuchni polowych, odpowiadają swoim rodzajem podgrzewaczom wody opisanym w SIWZ dla części 3 zamówienia.

Izba postanowiła dopuścić wykonawcę Bakerfix Spółka z o.o. do udziału w sprawie, po stronie zamawiającego.

W odpowiedzi z dnia 15 czerwca 2012 r. zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości. Wyjaśniał, że w związku z podniesionymi zarzutami zwrócił się do Jednostki Wojskowej Nr 4226 w Warszawie (będącej następcą prawnym rozformowanej z dniem 31 grudnia 2010 r. Jednostki Wojskowej Nr 3090 w Warszawie) o informację dotyczącą wykonania przez konsorcjum odwołującego i Bakerfix Sp. z o.o. umów Nr 31/21/2010 z dnia 14 września 2010 r. oraz Nr 36/21/2010 z dnia 6 października 2010 r. Zgodnie odpowiedzią udzieloną pismem Nr 259/5/360 z dnia 14 czerwca 2012 r. obie ww. umowy zostały wykonane po terminie. Na dowód, zamawiający przedstawił pismo Nr 259/5/360 Dowódcy Jednostki Wojskowej Nr 4226 w Warszawie z dnia 14 czerwca 2012 r. Zamawiający, uwzględniając treść przedłożonego wraz z odwołaniem zamówienia Nr 1/2011 z dnia 13 września 2011 r. (o umówionym terminie realizacji: 15 października 2012 r.), dokonał również ponownej analizy protokołów odbioru technicznego, załączonych do oferty Bakerfix Sp. z o.o. na potwierdzenie należytego wykonania dla odwołującego dostawy 10 kompletów kotłów do kuchni polowych KPŻ-100, objętej ww. zamówieniem (karty 18-23 oferty). Z porównania powyższych dokumentów wywnioskował, iż Bakerfix Sp. z o.o. wykonał swoje zobowiązanie po terminie określonym w zamówieniu odwołującego. Zamawiający stwierdził, iż w zakresie zasad wykonywania zobowiązań cywilnoprawnych zastosowanie ma ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93, z późn. zm.; zwanej dalej „K.c.”), zawierająca w art. 471-486 reguły odpowiedzialności kontraktowej za niewykonanie lub nienależyte spełnienie świadczenia. Zgodnie z art. 472 K.c. podstawą tej

odpowiedzialności jest niezachowanie należytej staranności, zdefiniowanej przez ustawodawcę jako „*staranność ogólnie wymagana w stosunkach danego rodzaju*” (art. 355 K.c.) i obejmującej spełnienie świadczenia w terminie (a *contrario* art. 476 zd. 1 K.c.). Zwłoka dłużnika w wykonaniu zobowiązania niepieniężnego uprawnia natomiast wierzyciela do żądania naprawienia wynikłej z tego tytułu szkody - niezależnie od samego spełnienia świadczenia (art. 477 § 1 K.c.) - przy czym możliwe jest umowne zastrzeżenie, że naprawienie tej szkody przez dłużnika nastąpi przez zapłatę wierzycielowi określonej sumy pieniężnej, tj. kary umownej (art. 483 § 1 K.c.). Zamawiający przywołał przepis art. 139 ust. 1 ustawy Pzp, że do umów w sprawach zamówień publicznych przepisy K.c. stosuje się odpowiednio.

Przystępujący Bakerfix Spółka z o.o., do protokołu rozprawy złożył oświadczenie, że w trybie art. 186 ust. 3 ustawy Pzp korzysta z prawa wniesienia sprzeciwu od uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Izba nie stwierdziła podstaw skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Izba dopuściła i przeprowadziła dowody: z ogłoszenia o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia, oferty wybranej firmy Bakerfix, pisma z dnia 29 maja 2012r. informującego o wyniku przetargu. Wnioskowanych w sprawie dowodów przez odwołującego: umów Nr 31/21/2010 z dnia 14 września 2010 r. oraz Nr 36/21/2010 z dnia 6 października 2010 r.; not obciążeniowych wystawionych przez Jednostkę Wojskową Nr 4226 w Warszawie za nieterminową realizację ww. umów. Pisma Dowódcy JW NR 4226 z 14.06.2012 r. załączonego do odpowiedzi na odwołanie. Izba nie dopuściła dowodów wnioskowanych przez przystępującego, na okoliczność wzajemnych relacji w konsorcjum zawiązanym między przystępującym a odwołującym oraz na okoliczność przyczyn zwłoki w realizacji dostaw kotłów. Wnioskowane przez przystępującego dowody nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Ponadto izba rozważyła stanowiska pełnomocników stron oraz uczestnika, przedstawione w pismach oraz do protokołu rozprawy.

Rozpatrując sprawę w granicach zarzutów odwołania, jak stanowi art. 192 ust. 7 ustawy Pzp, Izba ustaliła co następuje.

W rozdziale 3 SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia” zamawiający podał, że zamówienie obejmuje: dostawę kuchni polowej KPŻ - 100, kuchni polowej KPŻ- 170, polowego



podgrzewacza wody PPG W 200M oraz zestawu palników olejowych do kuchni polowych.”  
Zamówienie zostało podzielone na 4 części obejmujące:

1. część 1 dostawę kuchni polowej KPŻ - 100,
2. część 3 dostawę polowego podgrzewacza wody PPG W 200M.

W rozdziale 5 SIWZ Zamawiający postanowił, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy posiadają wiedzę i doświadczenie.

Zamawiający dokona oceny spełnienia tego warunku na podstawie złożonego przez wykonawcę:

- a) oświadczenia stanowiącego załącznik nr 2 do SIWZ,
- b) dokumentu wykazu o którym mowa w rozdziale 6 ust. 2 SIWZ – zgodnie z załącznikiem nr 4.

W rozdziale 5 SIWZ zamawiający postanowił, że celu potwierdzenia spełnienia warunku opisanego w rozdziale 5 ust. 2 pkt 2b SIWZ wykonawca zobowiązany jest złożyć wykaz jednej należycie wykonanej (wykonywanej) dostawy w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, odpowiadających swoim rodzajem przedmiotowi zamówienia (dostawa kuchni polowe, natychmiastowe lub akumulacyjne nieelektryczne podgrzewacze wody) - zgodnie z załącznikiem nr 4 do SIWZ. Jeżeli okres prowadzenia działalności przez wykonawcę jest krótszy niż 3 lata – należy wykazać dostawę zrealizowaną w tym okresie. Każda z wykazanej dostawy musi mieć minimalną wartość odpowiednio dla części:

- 1 - min. 1 000 000,00 zł brutto,
- 3 - min. 100 000,00 zł brutto.

Do przedłożonego wykazu należy dołączyć dokumenty potwierdzające, że ujęte w wykazie dostawy zostały wykonane lub są wykonywane należycie.

Załącznik nr 5 do SIWZ zawiera szczegółowy opis przedmiotu zamówienia, w tym dotyczący Kuchni polowej na przyczepie KPŻ-100 oraz opis polowego podgrzewacza wody PPGW 200M.

Z przedmiotowego opisu wynika, że polowy podgrzewacz wody składa się ze zbiornika aluminiowego w kształcie walca na wodę, umieszczonego w nim palnika zanurzeniowego na paliwa ciekłe, komina z odciągami, pokrywy zbiornika z zamontowanym na niej koszem, zbiornikiem paliwa, pompy wodnej, umywalki, instalacji paliwowej, instalacji wodnej z pompą obiegową do centralnego ogrzewania i instalacji elektrycznej ze skrzynką zawierającą włącznik (...) oraz przewodu odprowadzającego ścieki.

Strony zgodnie przyznały, że kuchnie polowe przeznaczone są do przygotowywania posiłków dla oznaczonej liczby osób, w warunkach polowych, przystosowane do holowania

przez pojazdy wojskowe, opalane drewnem lub olejem opałowym. W skład kuchni wchodzi kotły, brytfanny, blaty robocze i inne wyposażenie.

Jedynym kryterium oceny ofert została ustanowiona cena oferty.

Oferty złożyło 2 wykonawców, tj:

Odwołujący Celtech Sp. z o.o. na wszystkie 4 części zamówienia.

Bakerfix Spółka z o.o. na część 1 i 3 zamówienia.

Wykonawca Bakerfix Spółka z o.o. złożył ofertę na część 1 i 3 zamówienia, tj. na dostawę kuchni polowej KPŻ – 100 oraz na połowy podgrzewacz wody PPG W 200M.

Na stronie 6 oferty przedłożył oświadczenie wg załącznika nr 2 do SIWZ, że „spełnia warunki opisane w art. 22 ust. 1 ustawy Pzp, między innymi w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia. Wykonawca złożył też swój podpis pod oświadczeniami, (pkt. 4) że na każde żądanie zamawiającego, zobowiązujemy się dostarczyć odpowiednie dokumenty potwierdzające prawdziwość wyżej wymienionych oświadczeń oraz,

Pkt 5, że wszystkie przedstawione w dokumentacji ofertowej i niniejszym dokumencie informacje są zgodne z prawdą, jak również prawdziwe i rzetelne są wszystkie złożone dokumenty. *„Prawdziwość powyższych danych potwierdzam własnoręcznym podpisem, świadom odpowiedzialności karnej z art. 233 par. 1 K.k.”*

Wykonawca wybrany Bakerfix – w wykazie doświadczenia zawodowego - należycie wykonanych (wykonywanych dostawy w okresie ostatnich 3 lat (...) odpowiadających swoim rodzajem przedmiotowi zamówienia (dostawa kuchni polowej, natychmiastowe lub akumulacyjne nielektryczne podgrzewacze wody), o wartości brutto zgodnej z wymogami określonymi w rozdziale 6 pkt 2 SIWZ.

W części 1:

w poz. 1 ujął dostawy (wykonanie) 12 kpl kotłów do kuchni polowych KPŻ 170, w ramach konsorcjum z Celtech Sp. z o.o. dla JW 3090, data wykonania 12.2010 r. Wartość brutto wykonanej dostawy 1 127 280,00 zł;

w poz. 2 ujął dostawy (wykonanie) 22 kpl kotłów do kuchni polowych KPŻ 100, dla Celtech Sp. z o.o., data wykonania 12.2010 r. Wartość brutto wykonanej dostawy 827 160,00 zł.

Dla wykazania należytego wykonania dostaw zawartych w wykazie, wykonawca Bakerfix przedłożył:

- 1) list referencyjny z dnia 24.04.2012 r. wystawiony przez JW. Nr 4226 w Warszawie ul. Marsa 110, w Warszawie, w którym zostało poświadczono, że

„Konsorcjum firm Celtech Sp. z o.o. (...) Bakerfix Sp. z o.o. (...) realizowało w 2010 r. n/w umowy dla JW. 3090 Warszawa:

1. *„Umowa nr 31/12/2010 dnia 14.09.2010 r. na dostawę kuchni polowej na przyczepie KPŻ -170 na ogólną wartość 3 233 000,00 zł brutto. Dostawy zostały wykonane należyście i bez zastrzeżeń.*
2. *Umowa nr 36/21/2010 dnia 6.10.2010 r. na dostawę kuchni polowej na przyczepie KPŻ -170 na ogólną wartość 646 600,00 zł brutto. Dostawy zostały wykonane należyście i bez zastrzeżeń.”*

Ponadto przedłożył protokoły odbioru technicznego kotłów, wystawione przez Rejonowe Przedstawicielstwo Wojskowe, potwierdzające ich odbiór techniczno-jakościowy bez zastrzeżeń.

W części 3:

w poz. 1 ujął dostawy, wykonanie 10 kpl kotłów do kuchni polowych KPŻ 100, dla Celtech Sp. z o.o., data wykonania 11.2011 r. Wartość brutto wykonanej dostawy 381 300,00 zł.

Na potwierdzenie należytego wykonania dostaw dotyczących części 3 zamówienia wykonawca Bakerfix Sp. z o.o. przedłożył protokoły odbioru technicznego, różnych typów kotłów, wszystkie protokoły zostały wystawione przez Rejonowe Przedstawicielstwo Wojskowe, w których:

Pkt 3. Komisja wojskowa stwierdziła, że przedstawione do odbioru kotły do kuchni polowych KPŻ -100 są wykonane zgodnie z wymogami dokumentacji konstrukcyjno-technologicznej i rozliczeniami materiałów i surowców.

Pkt 7. Towar – kotły do kuchni polowej KPŻ -100 w ilości (...) zostaną odebrane przez Celtech Sp. z o.o. – Zakład Produkcyjny Kościan (...), w terminie uzgodnionym z firmą Bakerfix Sp. z o.o.

Wojskowy odbiór techniczny – jak wynika z przedłożonych przez odwołującego umów, obejmował odbiór jakościowo - ilościowy przedmiotu umowy.

Umowa nr 31/12/2010 - przewidywała nieprzekraczalny termin dostawy do 20 grudnia 2010r.; nr 36//21/2010 – przewidywała nieprzekraczalny termin dostawy do 20 grudnia 2010r.

Z przedłożonych przez odwołującego dowodów - not księgowych wystawionych przez JW. 4226 dla Celtech Sp. z o.o. wynika, że konsorcjum w skład którego wchodziły firmy: Celtech Sp. z o.o. (lider) oraz Bakerfix Sp. z o.o. zostało obciążone karami umownymi za zwłokę w realizacji umowy 31/12/2010 w kwocie 64 668,00 zł. oraz w kwocie 9 052,45 zł. w zakresie

umowy 36/12/2010 - dostaw kuchni polowych. Strony przyznały, że kotły do kuchni polowych były zakupione przez odwołującego od firmy Bakerfix Sp. z o.o.

Pismem przekazanym wykonawcom dnia 29 maja 2012 r. zamawiający poinformował o wynikach przetargu w następujący sposób: „*Informuję, iż w wyniku oceny ofert w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę kuchni polowej KPŻ-100, kuchni polowej KPŻ-170, polowego podgrzewacza wody PPGW 200m oraz zestawu palników olejowych do kuchni polowych jako najkorzystniejsze i spełniające warunki siwz wybrano oferty nw wykonawców:*

1. *BAKERFIX Sp. z o.o. ul. Fabryczna 1 88-400 Żnin*
  - *w zakresie części 1 z ceną brutto zamówienia 3.382.500,00 zł (słownie: trzy miliony trzysta osiemdziesiąt dwa tysiące pięćset złotych 00/100),*
  - *w zakresie części 3 z ceną brutto zamówienia 1.260.750,00 zł (słownie: jeden milion dwieście sześćdziesiąt tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych 00/100),*
2. *CELTECH Sp. z o.o. ul. Rubież 46 C3/28 61-612 Poznań*
  - *w zakresie części 2 z ceną brutto zamówienia 3.296.400,00 zł (słownie: trzy miliony dwieście dziewięćdziesiąt sześć tysięcy czterysta złotych 00/100),*
  - *w zakresie części 4 z ceną brutto zamówienia 75.768,00 zł (słownie: siedemdziesiąt pięć tysięcy siedemset sześćdziesiąt osiem złotych 00/100).”*

Izba zważyła, co następuje.

Zgodnie z postanowieniami art. 179 ust. 1 ustawy Pzp środki ochrony prawnej, określone przepisami tej ustawy przysługują wykonawcy, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Izba uznała, że odwołujący – Celtech Sp. z o.o. posiada interes w uzyskaniu zamówienia ponieważ złożona przez tego wykonawcę oferta zajmuje drugą pozycję według kryterium oceny - w części 1 i 3 zamówienia. Istnieje więc możliwość jej wyboru, w przypadku potwierdzenia się zarzutów zaniechania przez zamawiającego podjęcia nakazanych ustawą czynności wobec oferty wybranego wykonawcy – Bakerfix Sp z o.o., skutkujących zaistnieniem podstaw do wykluczenia wymienionego wykonawcy z udziału w przetargu. Uzasadniało to powoływanie się przez odwołującego na naruszenie jego interesu oraz podnoszenie, że zarzucane zaniechania zamawiającego pozbawiły go możliwości uzyskania niniejszego zamówienia, powodując powstanie po stronie odwołującego możliwości poniesienia szkody.

Przechodząc do rozstrzygnięcia zarzutów odwołania, należało zważyć, że rozpatrywane zamówienie ma charakter specjalistyczny, gdyż oferty złożyły jedynie 2 firmy. Prowadzenie postępowań w warunkach konkurencyjnych, zakładających jak najszerszy

udział wykonawców, umożliwiających wybór najkorzystniejszej oferty - jest zasadniczym celem systemu zamówień publicznych. Nie można jednak pomijać, że zamawiający określa wszystkie warunki zamówienia w SIWZ i na równi z wykonawcami jest tymi warunkami związany, zatem nie może czynić od nich żadnych odstępstw na etapie oceny ofert, niezależnie od tego ilu wykonawców uczestniczy w postępowaniu.

Wykonawca Bakerfix w wykazie doświadczenia zawodowego - w przedłożonej ofercie ujął jedynie wykonanie podanej ilości kompletów kotłów do kuchni polowych KPŻ 170 i KPŻ 100. Odwołujący nie kwestionował, że firma Bakerfix jest producentem kotłów oraz, że takie dostawy w ramach zawartych z nim umów miały miejsce. Zatem w samym oświadczeniu własnym wykonawca Bakerfix nie podał nieprawdziwych informacji. Jednakże dostawy kotłów nie stanowiły wykazania wystarczającego doświadczenia wymaganego od wykonawcy w zakresie części 1 zamówienia, gdyż należało podać dostawy odpowiadające swoim rodzajem przedmiotowi zamówienia, tj. przynajmniej jedną dostawę kuchni polowej. Z tych względów wykonawca Bakerfix nie spełnił wyznaczonych warunków udziału w postępowaniu w odniesieniu do części 1 zamówienia.

Dokumentacja sprawy wskazuje, że wykonawca Bakerfix w odniesieniu do części 1 zamówienia *de facto* powoływał się na dostawy kuchni polowych KPŻ 100 i 170, (gdzie był poddostawcą kotłów), realizowanych w konsorcjum z odwołującym w ramach umów z Jednostką Wojskową Nr 4226 w Warszawie - skoro na potwierdzenie należytego wykonania ujętych w wykazie dostaw - przedłożył list referencyjny z 24 kwietnia 2012 r. wystawiony przez tę Jednostkę. Wymieniony list potwierdza wprawdzie należyte wykonanie dostaw w odniesieniu do wskazanych w nim umów na dostawy kuchni polowych. Stwierdzeniom takim przeczą jednakże okoliczności udowodnione przez odwołującego, tj. obciążenie lidera konsorcjum firmę Celtech karami za zwłokę w realizacji przedmiotowego zamówienia, o czym świadczą noty obciążeniowe przedstawione przez odwołującego, jak również pismo dowództwa tej jednostki z dnia 14 czerwca 2012 r. załączone do odpowiedzi na odwołanie. Należyte wykonanie zamówienia nie sprowadza się wyłącznie do cech techniczno – jakościowych, ale obejmuje także terminowość realizacji umowy.

Izba podzieliła stanowisko odwołującego, oparte na poglądach doktryny, że zwłoka unormowana (art. 476 k.c.) jest przypadkiem nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika (Kodeks cywilny. Komentarz do art. 450-1088. Tom II pod red. Prof. dr hab. Krzysztofa Pietrzykowskiego, C.H. Beck 2011; Kodeks cywilny. Komentarz, red. prof. dr hab. Edwarda Gniewek, C.H. Beck 2010). Jeżeli bowiem świadczenie zostało spełnione, ale w warunkach zwłoki, ma miejsce nienależyte spełnienie świadczenia. Nie można zatem uznać, że Bakerfix Sp. z o.o. wykonała należyte dostawy określone w przedłożonym przez siebie wykazie, biorąc pod uwagę wymagane doświadczenie w dostawie kuchni polowych.

Odpowiedzialność wykonawców tworzących konsorcjum jest solidarna – jak stanowi

art. 141 ustawy Pzp, a skutki nienależytego wykonania zamówienia odnoszone są wszystkich uczestników konsorcjum, którzy wspólnie stanowią jednego wykonawcę, gdyż z mocy art. 23 ust. 3 ustawy Pzp, przepisy dotyczące wykonawcy stosuje się odpowiednio do wykonawców, o których mowa w ust. 1 tej normy. Izba przyjęła jako w pełni wiarygodne dowody przedstawione przez odwołującego: z not obciążeniowych przywołujących wskazane w liście referencyjnym umowy oraz niewątpliwe potwierdzenie tych okoliczności w wyjaśnieniu JW z dnia 14 czerwca 2012 r. Przystępujący nie zaprzeczył podnoszonym przez odwołującego okolicznościom faktycznym - usprawiedliwił jedynie opóźnienie w realizacji dostawy kotłów, będących elementem zamówionych przez wojsko kuchni polowych - trudnymi warunkami atmosferycznymi.

W ocenie Izby, na równi ze złożeniem nieprawdziwych oświadczeń własnych wykonawcy, (czego przystępującemu zarzucić nie można w oparciu o treść jego oświadczenia) - na gruncie przepisów art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp - należy kwalifikować posłużenie się przez wykonawcę w zawartości składanej oferty dokumentem nierzetelnym, pochodzącym od innego podmiotu, który to dokument jest nośnikiem nieprawdziwej informacji. Przywoływany przepis, stanowi bowiem, że z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy złożyli nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik postępowania. Zatem liczy się sam fakt złożenia nieprawdziwych informacji, niezależnie od ich formy, czy przyczyn tego stanu rzeczy i postaci winy wykonawcy. W myśl zasady *lege non distinguende*, Izba uznała, iż na gruncie cytowanego wyżej przepisu nie ma miejsca na różnicowanie winy wykonawcy przy stwierdzeniu faktu podania nieprawdziwych informacji i wiązania z tym obowiązku wykluczenia wykonawcy z postępowania jedynie wówczas, gdy działania wykonawcy byłyby zamierzone, celowe i w pełni świadome, co do wprowadzenia zamawiającego w błąd i uzyskania tą drogą zamówienia. Stwierdzenie w sposób obiektywny, że informacje wykonawcy podane w ofercie mijają się z prawdą zawsze wynika z jakiś przyczyn. Bądź jest to działanie zamierzone, czy też rażące niedbalstwo, które może być kwalifikowane jako wina umyślna, bądź też jest rezultatem niedbalstwa, niestaranności przy sporządzeniu oferty, i może być uznane jako wina nieumyślna. Wystąpienie okoliczności podania nieprawdziwych informacji, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp należy oceniać w kategoriach obiektywnych, a więc niezależnych od zawinienia czy motywów zachowania wykonawcy przy kształtowaniu treści oferty. Wykonawca składający ofertę w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest profesjonalnym uczestnikiem obrotu gospodarczego i obowiązuje go podwyższona staranność, wynikająca z zawodowego charakteru prowadzonej działalności, przewidziana w art. 355 § 2 K.c. w związku z art. 14 ustawy Pzp. Przystępujący, jako uczestnik konsorcjum, wiedział o naliczeniu kar umownych przez kontrahenta umowy, czemu nie zaprzeczył. Ponadto, winien co najmniej sprawdzić wszystkie informacje,

oświadczenia i dokumenty przekazane mu przez inny podmiot - czy są one odpowiednie do wymagań zamawiającego i mogą być podstawą oświadczeń własnych wykonawcy, zamieszczonych w dokumentach oferty. Przystępujący w treści załącznika o spełnieniu warunków udziału, potwierdził bowiem, iż przedłożone dokumenty są zgodne ze stanem rzeczywistym. Zaniechanie aktów staranności i podanie w ofercie informacji nie zweryfikowanych przesądza, zdaniem Izby, o winie przystępującego. W tym znaczeniu stawiany zarzut wpisuje się w dyspozycję art. 45 ust. 2 lit. g Dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane dostawy i usługi, zgodnie z którym z udziału w zamówieniu można wykluczyć każdego wykonawcę, który jest winny poważnego wprowadzenia w błąd w zakresie przekazania lub nieprzekazania informacji, wymaganych na mocy wskazanej sekcji dyrektywy. Cytowany przepis dyrektywy również nie odnosi się do postaci winy wykonawcy. Liczy się poważne wprowadzenie w błąd, za jakie należy uznać informacje, które mimo niespełnienia przez wykonawcę warunków udziału, czy podania nieprawdziwych informacji - oceniane w oparciu o złożone dokumenty, jak w niniejszym przypadku - doprowadziły do wyboru oferty przystępującego do realizacji zamówienia. Zatem złożenie dokumentu kwestionowanych referencji miało wpływ na wynik postępowania.

Należało zważyć, iż przedłożenie stwierdzających nieprawdę dokumentów bądź nierzetelnych oświadczeń, nawet niezależnie od tego czy skutkowałoby to uzyskaniem zamówienia publicznego, stanowi przestępstwo określone w art. 297 § 1 K.k. w związku z art. 305 K.k. (wyrok SN z 17 października 2006 r. sygn. akt WA 28/06). Na gruncie prawa karnego, w przeciwieństwie do ustawy Pzp, istnieje gradacja sankcji uzależniona od postaci ustalonego w toku postępowania zawinienia sprawcy czynu. Dowody na okoliczność podania przez przystępującego nieprawdziwych informacji odnośnie części 1 zamówienia - wykazu doświadczenia zawodowego były spójne i jednoznaczne. Nadto, zasadnicze fakty zostały przyznane przez przystępującego. Bez znaczenia były podnoszone przez przystępującego okoliczności, że powodem przyznanej zwłoki w realizacji umów na rzecz JW. 4226 w Warszawie były wyjątkowo niesprzyjające warunki atmosferyczne i przestoje produkcyjne w grudniu 2010 r. Na zewnątrz konsorcjum występuje jako jeden podmiot. Przedmiotem oceny ze strony Izby, nie były wzajemne rozliczenia w ramach konsorcjum.

Zatem wykonawca Bakerfix w zakresie części 1 podlega wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, a jego oferta na część 1 winna zostać odrzucona, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, ponieważ w sytuacji podania nieprawdziwych informacji nie wzywa się wykonawcy do uzupełnienia dokumentów oferty. Pozycja 2 wykazu doświadczenia zawodowego obejmuje dostawę kotłów, a nie kuchni polowych. Izba podzieliła w tym względzie stanowisko odwołującego, że same dostawy kotłów - do

wyposażenia kuchni, które bezsprzecznie odwołujący realizował, nie mogą być uznane – za odpowiadające swoim rodzajem przedmiotowi niniejszego zamówienia.

W odniesieniu do zarzutów dotyczących części 3 zamówienia, Izba podzieliła stanowisko odwołującego, że kotły wymienione przez przystępującego, jako wykazanie doświadczenia w dostawach w zakresie podgrzewaczy wody, nie przystają swoim rodzajem do podgrzewaczy wody PPGW 200M, albowiem z opisu SIWZ wynika, że „*polowy podgrzewacz wody składa się ze zbiornika aluminiowego w kształcie walca na wodę, umieszczonego w nim palnika zanurzeniowego na paliwa ciekłe, komina z odciągami, pokrywy zbiornika z zamontowanym na niej koszem, zbiornikiem paliwa, pompy wodnej, umywalki, instalacji paliwowej, instalacji wodnej z pompą obiegową do centralnego ogrzewania i instalacji elektrycznej ze skrzynką zawierającą włącznik (...) oraz przewodu odprowadzającego ścieki,*” natomiast wykazane kotły są wprost naczyniami - nie realizującymi samodzielnie żadnych funkcji grzewczych - niezależnie od tego, że mogą być stosowane do podgrzewania wody, przy użyciu różnych mediów. Z przedstawionego opisu wynika, że zamawiane podgrzewacze są dosyć złożonymi urządzeniami realizującymi różne funkcje. Z tych względów należało stwierdzić, że wykonanie 22, czy 10 kompletów kotłów według poz. 1 w części 3 zamówienia nie wyczerpuje posiadania wiedzy i doświadczenia w zakresie dostawy polowego podgrzewacza wody PPGW 200M, zdefiniowanego jako „*natychmiastowe lub akumulacyjne nieelektryczne podgrzewacze wody,*” a więc wykonawca Bakerfix nie wykazał wymaganej wiedzy i doświadczenia w realizacji tego rodzaju zamówień. Wykonawca Bakerfix powinien zatem zostać wykluczony z postępowania również w części 3 zamówienia na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, jako że nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

Każda część stanowi odrębne zamówienie. Z wymienionych względów, co do zasady wykluczenie wykonawcy Bakerfix w części 3, winno zostać poprzedzone wezwaniem do uzupełnienia wykazu doświadczenia zawodowego – w tym zakresie, stosownie do postanowień art. 26 ust. 3 w związku z art. 25 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Wykonawca może wykazać spełnienie warunku wiedzy i doświadczenia posiłkując się zasobami innych podmiotów, stosownie do postanowień art. 26 ust. 2b ustawy Pzp.

Podnoszone przez odwołującego kwestie, że przedstawione protokoły odbioru technicznego kotłów nie zostały wystawione przez odwołującego – jako bezpośredniego nabywcę, a przez Rejonowe Przedstawicielstwo Wojskowe, które dokonało zgodnie z umowami stron, odbioru techniczno – ilościowego kotłów, w powyższej ustalonych okolicznościach, pozostawały bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. W odniesieniu do części 3 zamówienia, Izba nie stwierdziła, że w niewątpliwy sposób, przystępujący podał nieprawdziwe informacje, mające wpływ na wybór jego oferty. Nie



wykazanie spełnienia warunków udziału nie jest tożsame z podaniem nieprawdziwych informacji.

Postępowanie dowodowe w sprawie potwierdziło zasadność czynionych zamawiającemu zarzutów naruszenia:

- przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, przez bezpodstawne zaniechanie wykluczenia wykonawcy Bakerfix, mimo złożenia nieprawdziwych informacji w ofercie – na część 1 zamówienia,
- przepisu art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, przez bezpodstawne zaniechanie wykluczenia wykonawcy Bakerfix, z uwagi na niespełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie części 3 zamówienia,
- przepisu art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, przez bezpodstawne zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Bakerfix, jako podlegającego wykluczeniu z udziału w postępowaniu;
- przepisu art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, przez dokonanie wyboru oferty, niebędącej ofertą najkorzystniejszą w świetle ustalonych przez zamawiającego kryteriów oceny ofert na część 1 i 3 zamówienia;
- przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, przez naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, w konsekwencji naruszenia wyżej wskazanych przepisów ustawy Pzp.

Stwierdzone naruszenia przepisów ustawy Pzp, miały jednocześnie wpływ na wynik postępowania, skoro została wybrana oferta wykonawcy podlegającego wykluczeniu.

W tym stanie rzeczy Izba uwzględniła odwołanie i orzekła jak w sentencji na podstawie art. 192 ust. 1, ust. 2 oraz ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp. Odwołanie zostało uwzględnione przez Izbę, kosztami postępowania w sprawie należało więc obciążyć przystępującego. Izba zasądziła od przystępującego na rzecz odwołującego kwotę 15 000,00 zł tytułem zwrotu kosztów wpisu, na podstawie § 3 pkt 1, oraz § 5 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzaju kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania. (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący: .....**

