Sygn. akt: KIO 2026/18

WYROK
z dnia 24 października 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Katarzyna Odrzywolska**

Protokolant: **Marcin Jakóbczyk**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 października 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 października 2018 r. przez wykonawcę: **COBBY Sp. z o.o. 60-529 Poznań, ul. Dąbrowskiego 77a**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **4 Regionalną Bazę Logistyczną50-984 Wrocław, ul. Pretficza 28**

przy udziale wykonawcy: **R. J. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ALLGAST R. J. 85-022 Bydgoszcz, ul. Gdańska 145**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. **uwzględnia odwołanie** i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wezwania wykonawcy COBBY Sp. z o.o. 60-529 Poznań, ul. Dąbrowskiego 77a, do złożenia dokumentów w trybie art. 26 ust. 2f ustawy Pzp, wskazanych w piśmie zamawiającego z dnia 27 września 2018 r.;
2. kosztami postępowania w wysokości **18 600 zł. 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) obciąża zamawiającego: **4 Regionalną Bazę Logistyczną 50-984 Wrocław, ul. Pretficza 28**, i:
   1) zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **15 000 zł. 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych i zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę: **COBBY Sp. z o.o.**
   60-529 Poznań, ul. Dąbrowskiego 77a tytułem wpisu od odwołania;

   2) zasądza od zamawiającego: **4 Regionalnej Bazy Logistycznej 50-984 Wrocław, ul. Pretficza 28** na rzecz wykonawcy: **COBBY Sp. z o.o.**
   60-529 Poznań, ul. Dąbrowskiego 77a kwotę w wysokości **18 600 zł. 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów wpisu od odwołania i kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2018 r., poz. 1986) 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 2026/18

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający – **4 Regionalna Baza Logistyczna 50-984 Wrocław, ul. Pretficza 28**prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: dostawę sprzętu do indywidualnego i zbiorowego żywienia w warunkach polowych - numer referencyjny: MAT/1/2018, zwane dalej: „Postępowanie" lub „Zamówienie", które zostało podzielone na pięć części.
Wartość zamówienia przekracza kwoty określone 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 2018 r., poz. 1986) – dalej „ustawa Pzp".
W dniu 13 stycznia 2018 r. ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w suplemencie do Dz. U. UE pod numerem 2018/S 009-015397.

COBBY Sp. z o.o. 60-529 Poznań, ul. Dąbrowskiego 77a (zwany dalej „odwołującym"), działając na podstawie art 180 ust. 1 w zw. z art. 179 ust. 1 w zw. z art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, wniósł odwołanie w zakresie części pierwszej postępowania, na czynność zamawiającego, polegającą na wezwaniu odwołującego do ponownego złożenia dokumentów i oświadczeń, które w całości znajdują się w posiadaniu zamawiającego oraz pomimo dokonania przez zamawiającego pozytywnej oceny żądanych dokumentów i wyborze oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1)art. 26 ust. 2f w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne żądanie zamawiającego do ponownego przedłożenia przez odwołującego oświadczeń i dokumentów potwierdzających, że wykonawca nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu, pomimo że nie zachodzą przesłanki do dokonania takiego wezwania oraz pomimo dokonania przez zamawiającego pozytywnej oceny tych dokumentów oraz dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez odwołującego;

2)art. 26 ust. 2f w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne żądanie zamawiającego ponownego przedłożenia przez odwołującego oświadczeń i dokumentów przedmiotowych, o których mowa w pkt 6.5 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej „SIWZ"), podczas gdy ww. przepis ustawy Pzp nie zawiera uprawnienia umożliwiającego zamawiającemu żądania przedłożenia takich dokumentów;

3)art. 26 ust. 2f w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne żądanie zamawiającego ponownego przedłożenia przez odwołującego oświadczeń i dokumentów potwierdzających, że podmiot na zasobach, którego polega wykonawca nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu wskazane w JEDZ, pomimo że nie zachodzą przesłanki do dokonania takiego wezwania oraz pomimo dokonania przez zamawiającego pozytywnej oceny tych dokumentów oraz dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez odwołującego

4)art. 26 ust. 2f w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne żądanie zamawiającego ponownego przedłożenia (oraz potwierdzenia) zobowiązania podmiotu trzeciego, o którym mowa w art. 22a ust. 1 ustawy Pzp, podczas gdy, przedmiotowy przepis nie zawiera uprawnienia umożliwiającego zamawiającemu żądania przedłożenia zobowiązania (lub jego aktualizacji - potwierdzenia), jak również pomimo posiadania przez zamawiającego przedmiotowego zobowiązania oraz pomimo dokonania przez zamawiającego pozytywnej oceny tych dokumentów oraz dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez odwołującego;

5)art. 26 ust. 2f w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne żądanie zamawiającego ponownego przedłożenia przez odwołującego oświadczeń potwierdzających, że wykonawca oraz podmiot na zasobach, którego polega wykonawca nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu na wzorach zamawiającego, które nie stanowią treści SIWZ. Zamawiający dopierow wezwaniu określił wzory przedmiotowych oświadczeń;

6)art. 26 ust. 2f w zw. art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez dokonanie wezwania z uchybieniem zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji w związku z wyznaczeniem nierealnego terminu na złożenie żądanych oświadczeń i dokumentów;

7)art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez prowadzenie przez zamawiającego postępowania o udzielenie zamówienia w sposób dyskryminujący odwołującego, co stanowi naruszenie zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji.

Zarzucając powyższe odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności polegającej na wezwaniu odwołującego w trybie art. 26 ust. 2f ustawy Pzp do przedłożenia oświadczeń i dokumentów wskazanych w piśmie z dnia 27 września 2018 r. (nr ZP/1321/18), a ponadto o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z akt (dokumentów) postępowania przetargowego przedłożonych przez zamawiającego, tj.: SIWZ oraz innych dokumentów wskazanych przez odwołującego w treści odwołania, w celu wykazania okoliczności uzasadniających wniesienie odwołania.

Podnosząc powyższe odwołujący wskazywał, że w Postępowaniu, dla części pierwszej – kuchenki wielopaliwowe, zamawiający dokonał oceny złożonych ofert. Według informacji zamieszczonej przez zamawiającego na stronie internetowej oferta odwołującego zawiera najkorzystniejszy bilans kryteriów oceny ofert. Następnie, w dniu 3 sierpnia 2018 r. zamawiający, działając na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp wezwał odwołującego do złożenia w

wyznaczonym, nie krótszym niż 10 dni, terminie aktualnych na dzień złożenia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący w wymaganym terminie przedłożył wszelkie dokumenty dotyczące wykonawcy oraz podmiotu na zasoby, którego powołuje się w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu. Co więcej zamawiający pozytywnie zweryfikował przedłożone przez odwołującego dokumenty i oświadczenia, a tym samym uznał, że wykonawca wykazał spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw do wykluczenia. Jednocześnie zamawiający uznał również, że oferta odwołującego spełnia wszelkie wymagania przedmiotowe określone w SIWZ w stosunku do zaoferowanego przez niego przedmiotu zamówienia. W związku z dokonaną pozytywną oceną, zamawiający w dniu 14 sierpnia 2018 r. poinformował uczestników postępowania o wyborze oferty najkorzystniejszej, złożonej przez odwołującego. Z decyzją tą nie zgodził się wykonawca, który złożył konkurencyjną ofertę w tej części Zamówienia tj.: Allgast R. J.. Zakwestionował on czynność zamawiającego poprzez złożenie środków ochrony prawnej i sformułował zarzuty dotyczące niezgodności treści oferty odwołującego z treścią SIWZ, jak również zarzuty w zakresie polegania odwołującego na zasobach podmiotu trzeciego (podnosząc
okoliczność rzekomego wycofania zobowiązania podmiotu trzeciego względem odwołującego). Krajowa Izba Odwoławcza wyrokiem z dnia 6 września 2018 r. o sygn. akt KIO 1715/18 oddaliła wszystkie sformułowane przez ww. wykonawcę zarzuty w stosunku do oferty odwołującego. Izba nakazała jedynie odtajnić dokumenty zawierające tajemnicę przedsiębiorstwa odwołującego. Co istotne, pomimo dokonania tej czynności przez zamawiającego, uczestnik tego postępowania, wykonawca Allgast R. J. nie sformułował już jakichkolwiek zarzutów dotyczących oferty odwołującego.

Tym samym, w ocenie odwołującego, w związku z brakiem jakichkolwiek przeszkód prawnych, w tym braku jakichkolwiek zarzutów konkurencji w stosunku do oferty odwołującego, zamawiający powinien zakończyć przedmiotowe postępowanie i podpisać umowę z odwołującym. Zamawiający natomiast, podjął po raz kolejny próbę wyeliminowania odwołującego z przedmiotowego postępowania. Pierwsza próba, gdzie zamawiający odrzucił ofertę odwołującego, okazała się nieskuteczna. Izba wyrokiem z dnia 18 maja 2018 r. (sygn. akt KIO 862/ 18) uwzględniła odwołanie złożone przez odwołującego i nakazała zamawiającemu unieważnić czynność odrzucenia jego oferty. Obecna czynność zamawiającego, stanowi zatem kolejną próbę wyeliminowania odwołującego z przedmiotowego postępowania, tym razem za pomocą przepisu art. 26 ust. 2f ustawy Pzp. Zamawiający jako uzasadnienie dla zastosowania tej normy prawnej wskazał, że „Zamawiający w dniu 04 września 2018 r. otrzymał oryginał pisma zarejestrowanego pod nr 34715/18 z dnia 04 września 2018 r. od firmy Yongkang Jiedeng Outdoor Products Co.
Ltd*; z* którego jednoznacznie wynika, że chiński podmiot wycofuje referencje i środki dla firmy COBBY Sp. z o.o. ul. Dąbrowskiego 77a, 60- 529 Poznań oraz że ww. firma w sposób nieuprawniony przesłała katalog chińskiego wykonawcy, o którym mowa w pkt 6.5. SIWZ. Powyższe uzasadnienie jest nieprawdziwe i sprzeczne z czynnościami, jak i oświadczeniami zamawiającego. Przedmiotowe pismo - rzekomo pochodzące od podmiotu Yongkang Jiedeng Outdoor Products Co. Ltd - było przedmiotem postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1715/18. Dodatkowo, kolejne pismo również - rzekomo pochodzące od podmiotu Yongkang Jiedeng Outdoor Products Co. Ltd - przedłożył jako dowód w ww. postępowaniu odwoławczym konkurent odwołującego wykonawca Allgast R. J.. Wówczas zamawiający, domagając się oddalenia w całości odwołania wykonawcy Allgast R. J., poddał pod wątpliwość wiarygodność tych dwóch dokumentów (są ze sobą wprost sprzeczne) oraz uznał, że nie mogą one stanowić podstawy do wykluczenia odwołującego z postępowania.

W dalszej treści odwołania wywodził, że kolejnym dowodem na stronniczość zamawiającego jest żądanie, nie tylko tzw. podmiotowych dokumentów dotyczących odwołującego oraz podmiotu trzeciego, ale również dokumentów przedmiotowych, o których mowa w §13 Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Zamawiający w treści przedmiotowego wezwania wskazał bowiem, że żąda ponownego przedłożenia poniższych dokumentów, tj.: „Katalogu lub strony katalogowej w języku polskim potwierdzających, że oferowane wyroby spełniają wszystkie wymagania SOPU wraz z kolorowymi zdjęciami oferowanych wzorów wyrobów. Katalog musi zawierać szczegółowy opis, dane techniczne, dane producenta oraz typ lub model oferowanego wyrobu oraz jego numer katalogowy. Oferowany wyrób musi być w katalogu jednoznacznie wskazany i zaznaczony w sposób umożliwiający jego bezbłędną identyfikację”. Mając natomiast na uwadze treść art. 26 ust. 2f ustawy Pzp podkreślić należy, że ustawodawca nie wymienił w tej normie prawnej dokumentów przedmiotowych. Nadto, ustawodawca nie odwołał się do art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, ale wprost wskazał, że przepis ten dotyczy wyłącznie oświadczeń lub dokumentów potwierdzających, że wykonawca nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu łub kryteria selekcji. Tym samym wezwanie zamawiającego o ponowne przedłożenie dokumentów dotyczących oferowanego przedmiotu, o których mowa w pkt 6.5 SIWZ, jest pozbawione podstaw prawnych.

Niezależnie od powyższego, odwołujący wskazywał, że zamawiający prowadzi niniejsze postępowanie z naruszeniem fundamentalnych zasad zawartych w art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, albowiem ustalił on nierealny termin na złożenie żądanych przez niego oświadczeń i dokumentów. Zamawiający bowiem przekazał odwołującemu swoje wezwanie w dniu 27 września 2018 r. o godz. 13:41 - czwartek (pocztą elektroniczną), przy jednoczesnym wyznaczeniu terminu na złożenie dokumentów do dnia 1 października 2018 r. (poniedziałek). Zgodnie z żądaniem zamawiającego wszelkie dokumenty i oświadczenia odwołujący winien złożyć w oryginale lub kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem. Działanie takie stanowi jaskrawy przejaw intencji zamawiającego, który dąży do wyeliminowania odwołującego z postępowania, ale również na wyjątkowo nieuczciwe prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia, które nie mieści się w jakichkolwiek normach prawnych oraz etycznych i moralnych.

W konkluzji stwierdził, że zamawiający w celu wyeliminowania odwołującego z postępowania „wykorzystał" normę prawną zawartą w przepisie art. 26 ust. 2f ustawy Pzp.

Tym samym zamawiający bezprawne intencje próbuje zalegalizować powołując się na ww. przepis prawny. Niestety zamawiający zapomina przy tym, że zastosowanie ww. przepisu uzależnione jest od spełnienia kilku niezależnych przesłanek. Powinien bowiem wykazać niezbędność takiej czynności, a także wykazać, że istnieją podstawy do uznania, że złożone uprzednio oświadczenia lub dokumenty, których zamawiający zażądał, nie są już aktualne.

Zamawiający, w dniu 2 października 2018 r. poinformował wykonawców, zgodnie z art. 185 ust. 1 ustawy Pzp, o wniesieniu odwołania, wzywając ich do przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Do postępowania odwoławczego przystąpił, w dniu 4 października 2018 r. wykonawca: **R. J. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ALLGAST R. J. 85022 Bydgoszcz, ul.Gdańska 145** (dalej „przystępujący"), zgłaszając swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Zamawiający na posiedzeniu w dniu 19 października 2018 r., złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o jego oddalenie w całości.

W treści złożonego pisma procesowego podnosił, że w związku z doręczeniem zamawiającemu orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej o sygn. akt KIO 1715/18, zamawiający dokonał powtórnie czynności oceny i badania ofert w niniejszym postepowaniu, w części pierwszej zamówienia. W związku z doręczeniem zamawiającemu pism producenta oferowanych wyrobów, będącego jednocześnie podmiotem, który udostępnił odwołującemu swoje zasoby, zamawiający wezwał odwołującego do złożenia aktualnych oświadczeń lub dokumentów. W jego ocenie analiza treści zastosowanego przez zamawiającego przepisu art. 26 ust. 2f ustawy Pzp wskazuje, że zamawiający może wezwanie do złożenia dokumentów wystosować do wykonawców więcej niż jeden raz w trakcie trwania procedury udzielenia zamówienia i może to uczynić w każdym przypadku gdy uzna, że złożone wcześniej oświadczenia lub dokumenty straciły swoją aktualność. Podkreślił, że w świetle korespondencji producenta kuchenek wielopaliwowych niniejsze wezwanie okazało się zatem konieczne i uzasadnione.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, na podstawie zebranego materiału dowodowego, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności z postanowieniami ogłoszenia o zamówieniu, postanowieniami SIWZ, treścią oferty odwołującego, korespondencją prowadzoną pomiędzy zamawiającym a odwołującym w postępowaniu, aktami sprawy odwoławczej w sprawie o sygn. akt KIO 1715/18, zapoznaniu się z odwołaniem, po wysłuchaniu oświadczeń, jak też stanowisk stron złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba ustaliła, że nie zaszła żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że odwołujący, wnosząc przedmiotowe odwołanie w dostateczny sposób wykazał interes w złożeniu środka ochrony prawnej - odwołania, w rozumieniu przepisu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący złożył ofertę w niniejszym postępowaniu, w tym dla części pierwszej zamówienia. Jego oferta oceniona została jako najkorzystniejsza. Zamawiający, dokonując czynności powtórnego badania i oceny ofert, wezwał odwołującego w trybie art. 26 ust. 2f ustawy Pzp, do złożenia oświadczeń i dokumentów, do złożenia których odwołujący był już wcześniej wzywany i przedłożył je na wezwanie zamawiającego. Jednocześnie zamawiający wyznaczył w wezwaniu zbyt krótki termin na złożenie dokumentów, uniemożliwiający w rezultacie ich przedłożenie zamawiającemu.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, nadesłanej przez zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem, w tym w szczególności z treści

ogłoszenia o zamówieniu, treści SIWZ, treści oferty odwołującego, korespondencji prowadzonej pomiędzy zamawiającym a odwołującym w postępowaniu oraz pisma procesowego złożonego przez przystępującego na posiedzeniu. Izba zaliczyła również w poczet materiału dowodowego, jako znane jej z urzędu, akta sprawy odwoławczej o sygn. akt KIO 1715/18 oraz dopuściła dowody złożone przez odwołującego na rozprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, iż postępowanie jest prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.
Izba ustaliła, iż przedmiotem postępowania, zgodnie z opisem zawartym w Rozdziale III SIWZ jest dostawa sprzętu do indywidualnego i zbiorowego żywienia w warunkach polowych. Zamówienie zostało podzielone na pięć części, w tym część pierwsza zamówienia obejmowała: kuchenki wielopaliwowe.
Odwołujący złożył ofertę w postępowaniu, w tym dla części pierwszej zamówienia. Zamawiający, w toku postępowania, pismem z 3 sierpnia 2018 r., wezwał odwołującego na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia oświadczeń i dokumentów potwierdzających okoliczności o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, instrukcji obsługi kuchenki wielopaliwowej w języku polskim, katalogu lub strony katalogowej w języku polskim, potwierdzających, że oferowane wyroby spełniają wszystkie wymogi Skróconego Opisu Przedmiotu Zamówienia (dalej „SOPZ") wraz z kolorowymi zdjęciami oferowanych wzorów wyrobów. W odpowiedzi na wezwanie odwołujący przedłożył żądane dokumenty, w tym między innymi: katalog dla kuchenki wielopaliwowej model BRS-8 (Importer: COBBY
Sp. z o.o.), dokumenty dotyczące podmiotu na zasoby którego powoływał się w celu wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu tj. Yongkang Jiedeng Outdoor Products C. Ltd. Longshan, Yongkang, Zhejiang, 321300 Chiny.
Zamawiający, pismem z 14 sierpnia 2018 r., poinformował uczestników postępowania o wyborze oferty najkorzystniejszej dla części pierwszej, złożonej przez odwołującego.
Z decyzją tą nie zgodził się wykonawca, który złożył konkurencyjną ofertę w tej części Zamówienia tj.: Allgast R. J., składając odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej, w którym zakwestionował czynność zamawiającego polegającą na wyborze oferty odwołującego, która jego zdaniem, jest niezgodna z treścią SIWZ. Krajowa Izba Odwoławcza wyrokiem z dnia 6 września 2018 r. o sygn. akt KIO 1715/18 oddaliła zarzuty w stosunku do oferty odwołującego, nakazując jednocześnie odtajnić dokumenty zawierające tajemnicę przedsiębiorstwa odwołującego.

Zamawiający, pismem z 27 września 2018 r., na podstawie art. 26 ust. 2f ustawy Pzp, wezwał odwołującego do: złożenia aktualnych oświadczeń i dokumentów, potwierdzających brak podstaw do wykluczenia, spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz potwierdzających spełnianie przez oferowane dostawy wymagań określonych przez zamawiającego, o których mowa w pkt 6.3. – 6.5., w odniesieniu do podmiotu na którego zdolnościach polega wykonawca, w przypadku powoływania się na jego zasoby, z uwzględnieniem postanowień pkt A SIWZ, wymieniając zakres żądanych dokumentów, których złożenia wymaga od odwołującego. Jako uzasadnienie dla zastosowania tej normy prawnej wskazał, że „Zamawiający w dniu 04 września 2018 r. otrzymał oryginał pisma zarejestrowanego pod nr 34715/18 z dnia 04 września 2018 r. od firmy Yongkang Jiedeng Outdoor Products Co. Ltd z którego jednoznacznie wynika, że chiński podmiot wycofuje referencje i środki dla firmy COBBY Sp. z o.o.", jak również wskazał, że odwołujący w sposób nieuprawniony złożył katalog chińskiego wykonawcy, o którym mowa w pkt 6.5. SIWZ.
Zamawiający wyznaczył termin do złożenia oświadczeń i dokumentów, żądając ich przedłożenia w formie oryginałów lub kopii poświadczonych za zgodność z oryginałem przez wykonawcę, wyznaczając termin do 1 października 2018 r. (Izba ustaliła, że 27 września 2018 r. przypadał we czwartek, zaś dzień wskazany jako termin złożenia dokumentów wypadał w poniedziałek).

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Izba, uwzględniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności powyższe ustalenia oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu, doszła do przekonania, iż sformułowane przez odwołującego zarzuty znajdują oparcie w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, a tym samym rozpoznawane odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie, mając na uwadze charakter sporu między stronami, dotyczący zagadnienia natury prawnej, Izba pragnie sformułować kilka uwag natury ogólnej.

Podstawą wezwania, skierowanego do odwołującego, do przedłożenia oświadczeń i złożenia dokumentów był art. 26 ust. 2f ustawy Pzp. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia, zamawiający może na każdym etapie postępowania wezwać wykonawców do złożenia wszystkich lub niektórych oświadczeń lub dokumentów potwierdzających, że nie podlegają wykluczeniu, spełniają warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, a jeżeli zachodzą uzasadnione podstawy do uznania, że

złożone uprzednio oświadczenia lub dokumenty nie są już aktualne, do złożenia aktualnych oświadczeń lub dokumentów. Tym samym dla zastosowania tego przepisu ustawy Pzp, konieczne jest zaistnienie następujących okoliczności: (i) zamawiający może wezwać do złożenia wszystkich lub tylko niektórych oświadczeń lub dokumentów potwierdzających, że wykonawcy nie podlegają wykluczeniu, spełniają warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji oraz (ii) wezwanie dotyczy przedłożenia dokumentów aktualnych, w przypadku jeśli zamawiający ma uzasadnione przekonanie o nieaktualności dokumentów złożonych przez wykonawcę.

Intencją ustawodawcy, wprowadzenia tego przepisu ustawy, co Izba podkreślała już we wcześniejszych orzeczeniach (por. wyrok KIO z dnia 9 maja 2017 r., sygn. akt KIO 785/17; wyrok KIO z dnia 1 marca 2018 r., sygn. akt KIO 280/18) była możliwość dokonania przez zamawiającego oceny sytuacji podmiotowej wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia, w oparciu o jak najbardziej aktualne informacje. Intencja ta znalazła odzwierciedlenie zarówno w art. 26 ust. 2f ustawy Pzp, jak też w przepisie art. 24 ust. 12 ustawy Pzp, który daje zamawiającym narzędzia do bieżącej weryfikacji wykonawców w toku postępowania i w przypadku negatywnego wyniku tejże weryfikacji do zastosowania sankcji w postaci wykluczenia ich z postępowania. Wskazać należy, że jednym z naczelnych celów nowelizacji ustawy Pzp z 22 czerwca 2016 r. było „zmniejszenie obowiązków formalnych na etapie ubiegania się o udzielenie zamówienia; przedstawianie przez wykonawców oświadczenia o spełnianiu warunków w postaci jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia (dalej „JEDZ"); obowiązek złożenia wszystkich dokumentów co do zasady przez wykonawcę, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą" (tak uzasadnienie do Rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw, Druk 366, http://www.seim.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=366).

Ma to swoje źródło w motywie 84 dyrektywy 2014/24/WE stanowiącym, że wielu wykonawców, zwłaszcza małych i średnich przedsiębiorców uważa, że jedną z głównych przeszkód dla ich uczestnictwa w zamówieniach publicznych są obciążenia administracyjne, wynikające z konieczności przedstawienia znacznej liczby zaświadczeń i innych dokumentów dotyczących kryteriów wykluczenia i klasyfikacji. Ustawodawca unijny, wprowadzając JEDZ, miał na celu uproszczenie procedur. Stąd, w aktualnym stanie prawnym, wykonawca do oferty lub wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, dołącza jedynie aktualne na dzień składania ofert lub wniosków oświadczenie wstępne, że nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu (lub kryteria selekcji). Dopiero na wezwanie zamawiającego w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, które to kieruje on na późniejszym etapie postępowania, do wykonawcy którego oferta została najwyżej oceniona, przedstawiane są oświadczenia i dokumenty, potwierdzające okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Ustawodawca wskazał zatem kiedy i do kogo może być skierowane takie wezwanie, jako wyjątek od zasady wprowadzając przepis art. 26 ust. 2f ustawy Pzp, pozwalający zamawiającemu na żądanie w dowolnym momencie prowadzonego przez niego postępowania wszystkich oświadczeń lub dokumentów lub tylko niektórych z nich.

Przydatność przepisu art. 26 ust. 2f ustawy Pzp można w szczególności dostrzec w przypadku procedur wieloetapowych, albowiem daje on możliwość wezwania wykonawców do złożenia oświadczeń lub dokumentów zaraz po otwarciu ofert. Należy jednak podkreślić, że jego zastosowanie nie jest ograniczone wyłącznie do postępowań wieloetapowych, ale zamawiający może z niego skorzystać we wszystkich trybach, w tym jak w niniejszej sprawie, w przetargu nieograniczonym.

Należy również zauważyć, że wykładnia językowa art. 26 ust. 2f ustawy Pzp przemawia za uznaniem, że żądanie dokumentów podmiotowych na innym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, niż to wskazał ustawodawca w treści art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, dopuszczalne jest pod warunkiem, że jest niezbędne do prawidłowego przebiegu postępowania. Oznacza to, że jego zastosowanie winno ograniczać się do wyjątkowych, nieprzewidzianych przypadków. Ponadto, w przypadkach, w których istnieją uzasadnione obawy do uznania, że złożone uprzednio oświadczenia lub dokumenty nie są już aktualne, przepis daje zamawiającemu możliwość wezwania wykonawcy do złożenia aktualnych oświadczeń lub dokumentów.

Izba zauważa również, że przepis art. 26 ust. 2f odnosi się jedynie do tzw. dokumentów podmiotowych, czyli potwierdzających brak podstaw wykluczenia i spełnianie warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, ma zatem „węższy" zakres niż art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, który obejmuje również dokumenty przedmiotowe. Oznacza to, że na innym etapie postępowania nie jest możliwe żądanie złożenia przez wykonawcę dokumentów potwierdzających spełnienie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego w SIWZ. Katalog dokumentów jakich może żądać zamawiający w celu potwierdzenia, że oferowane roboty budowlane, dostawy lub usługi odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, wskazany został z kolei w §13 Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 27 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2016

r., poz. 1126).

Przenosząc powyższe rozważania na realia rozpoznawanej sprawy, w ocenie Izby, zamawiający w sposób nieuprawniony wezwał odwołującego do złożenia, wymienionych w piśmie z dnia 27 września 2018 r. (znak ZP/1321/18), oświadczeń i dokumentów. Jak już wcześniej wskazano, dokonując analizy cytowanego przepisu, zamawiający może wezwać wykonawcę do: (i) złożenia określonych w przepisie oświadczeń lub dokumentów; (ii) wtedy gdy jest to niezbędne do zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia; (iii) jeżeli zachodzą uzasadnione podstawy do uznania, że złożone uprzednio oświadczenia lub dokumenty nie są już aktualne. Omawiane przesłanki, w ocenie Izby, nie zostały spełnione.

Odnosząc się do zakresu żądanych przez zamawiającego dokumentów należy zwrócić uwagę, iż oprócz dokumentów potwierdzających brak podstaw do wykluczenia i spełnianie warunków udziału w postępowaniu, zamawiający wezwał odwołującego do złożenia dokumentów potwierdzających spełnianie przez oferowane dostawy wymagań określonych przez zamawiającego, o których mowa w pkt 6.3. – 6.5. SIWZ, wskazując konieczność złożenia katalogu lub strony katalogowej w języku polskim potwierdzającego, że oferowane wyroby spełniają wszystkie wymagania SOPU. Tymczasem, na co Izba zwróciła uwagę wcześniej dyspozycją przepisu art. 26 ust. 2f ustawy Pzp nie zostały objęte tzw. dokumenty przedmiotowe, potwierdzające spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego. Wezwanie do złożenia tych dokumentów może nastąpić tylko na podstawie art. 26 ust. 1 lub ust. 2, ewentualnie dokumenty te mogą być uzupełnione na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Tym samym wezwanie zamawiającego w zakresie, w jakim żądał złożenia katalogu lub strony katalogowej na potwierdzenie, że oferowane produkty spełniają wymagania SIWZ nie znajduje oparciaw treści przepisu. Należy też zauważyć, że dokumenty przedmiotowe zostały już wcześniej przez odwołującego złożone, w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp i ocenione przez zamawiającego pod kątem zgodności oferowanego przedmiotu zamówienia z wymaganiami SIWZ. Jak słusznie zauważa również odwołujący, Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 6 września 2018 r. (sygn. akt KIO 1715/18) oddaliła zarzuty formułowane przez przystępującego (odwołujący w sprawie KIO 1715/18)a odnoszące się do oferowanego przez odwołującego przedmiotu zamówienia (zarzut dotyczył między innymi niezgodność parametrów zaoferowanej kuchenki BRS-8z wymaganiami postawionymi przez zamawiającego w SIWZ).

W zakresie, w jakim przepis art. 26 ust. 2f ustawy Pzp stanowi, że zamawiający może żądać dokumentów wtedy, gdy jest to niezbędne do zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia Izba zwraca uwagę, że w omawianym stanie faktycznym odwołujący został wcześniej wezwany do złożenia dokumentów potwierdzających spełnienie przez niego warunków o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp.

W odpowiedzi na wezwanie dokumenty te przedłożył, a zamawiający dokonał pozytywnej weryfikacji w tym zakresie i w rezultacie dokonał wyboru oferty odwołującego w części pierwszej zamówienia. Izba wzięła pod uwagę, że zgodnie z cytowanym wcześniej wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej o sygn. akt 1715/18 nakazano zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórzenie tej czynności, jednakże spowodowane było to uwzględnieniem odwołania w zakresie, w jakim uznano za nieskuteczne utajnienie oferty przez odwołującego. W zakresie natomiast, w jakim odwołanie dotyczyło niezgodności treści oferty z treścią SIWZ – Izba w wyroku uznała zarzuty za nieuzasadnione. Jak już wcześniej analizowano, przepis art. 26 ust. 2f ustawy Pzp pozwala wprawdzie na wezwanie wykonawcy, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia dokumentów na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia, jednakże celem ustawodawcy nie było aby przepis ten interpretować w taki sposób, iż w każdej sytuacji możliwe jest wielokrotne wzywanie wykonawcy do złożenia tych samych dokumentów.

Mając natomiast na uwadze przesłankę wskazującą na możliwość wezwania wykonawcy do złożenia dokumentów w przypadku, gdy zachodzą uzasadnione podstawy do uznania, że złożone uprzednio oświadczenia lub dokumenty nie są już aktualne należy zaznaczyć, że dokonując wezwania wykonawcy w tym trybie zamawiający, ale również tylko wtedy, gdy jest to niezbędne do zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, winien mieć uzasadnione wątpliwości co do aktualności przedłożonych wcześniej przez wykonawcę dokumentów. Taką uzasadnioną wątpliwość, w zależności od konkretnego stanu faktycznego, może wywołać, np. informacja pozyskana od innych wykonawców. W niniejszej sprawie zamawiający, powołując się na informacje uzyskane od podmiotu trzeciego, iż ten cofa złożone wcześniej oświadczenie o udostępnieniu zasobów odwołującemu (pismo z 04 września 2018 r. od firmy Yongkang
Jiedeng Outdoor Products Co. Ltd., zarejestrowane pod nr 34715/18) uznał, iż zachodzą okoliczności określone w art. 26 ust. 2f ustawy Pzp, albowiem wątpliwa jest aktualność dokumentów złożonych wcześniej przez odwołującego.

Izba podziela stanowisko zamawiającego, że skutkiem powzięcia takiej wiadomości od podmiotu trzeciego winna

być następnie konieczność dokonania oceny, czy wezwanie wykonawcy o dokument aktualny jest niezbędne do zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia. Taka niezbędność natomiast zaistnieje niewątpliwie wtedy, gdy pojawia się ryzyko udzielenia zamówienia wykonawcy, który w toku postępowania przestał spełniać warunki udziału w postępowaniu lub zaszły wobec niego przesłanki wykluczenia. W niniejszej sprawie należało zatem poddać ocenie czy w niniejszym stanie faktycznym istniały podstawy dla zastosowania art. 26 ust. 2f ustawy Pzp, a tym samym wezwania odwołującego do złożenia dokumentów podmiotowych, które wprawdzie zostały wcześniej złożone w postępowaniu, ale w ocenie zamawiającego przestał być aktualne a odnoszących się do podmiotu trzeciego, na zasoby którego powołał się odwołujący wykazując warunki udziału w przedmiotowym postępowaniu. W tym zakresie Izba wzięła pod uwagę fakt, iż podmiot trzeci kierował swoje oświadczenia, początkowo o treści: „firma pod nazwą COBBY z Polski nie jest naszym klientem i zleceniobiorcą naszych produktów BRS-8" (pismo z dnia 15 sierpnia 2018 r.) a następnie stwierdzające, że „Pragniemy poinformować Państwa, że z dniem dzisiejszym zmieniamy nasze referencje i środki dla Cobby Co. Ltd. co do wypełnienia zamówienia kuchenek na różne paliwa BRS-8. W tym samym czasie, zgodnie z art. 22a pkt 6 polskiego prawa dot. zamówień publicznych, wzywamy 4 Regionalną Bazę Logistyczną do wezwania Cobby Co. Ltd. aby zastąpiła nasze zobowiązanie inną jednostką, na jakiej Cobby Co. Ltd. może polegać" (pismo z dnia 21 sierpnia 2018 r.) do zamawiającego (zauważenia też wymaga, że zamawiający treść oświadczenia podmiotu trzeciego datowanego na 21 sierpnia 2018 r. otrzymał za pośrednictwem przystępującego – pismo przystępującego z dnia 16 sierpnia 2018 r.). Tymczasem, jak stwierdził odwołujący na rozprawie nigdy nie był on adresatem takiego oświadczenia, kierowanego do niego. Wskazywał jednocześnie, że z podmiotem tym zawarł umowę o współpracy (zastrzeżona jako tajemnica przedsiębiorstwa odwołującego), która to nie została przez podmiot trzeci wypowiedziana. Biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy, jak też przedłożone dokumenty Izba wskazuje, co następuje. Nie ulega wątpliwości, iż zobowiązanie, o którym mowa w art. 26 ust. 2b ustawy Pzp stanowi oświadczenie woli podmiotu w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny – dalej „KC" (tj. Dz. U. z 2018 r., poz. 1025 ze zm.). Tym samym do powyższego zobowiązania, w związku z treścią art. 14 ustawy Pzp, należy stosować wprost przepisy tytułu IV KC, regulującego dokonywanie czynności prawnych. W ocenie Izby zobowiązanie podmiotu trzeciego Yongkang Jiedeng
Outdoor Products C. Ltd. Longshan, Yongkang, Zhejiang, 321300 Chiny zostało skierowane do odwołującego i dotyczy przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Odwołujący przedłożył również umowę zawartą z podmiotem trzecim potwierdzającą, że w zakresie objętym niniejszym postępowaniem podejmują one współpracę (tajemnica przedsiębiorstwa). Odwołujący, na wezwanie zamawiającego w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp złożył oświadczenia i dokumenty potwierdzające spełnienie przez niego warunków udziału w postępowaniu i brak podstaw wykluczenia, również w odniesieniu do podmiotu trzeciego. Co więcej zamawiający dokonał ich pozytywnej weryfikacji, nie „zareagował" również w żaden sposób na przedmiotowe pismo od dnia 21 sierpnia br. Zamawiający zmienił swoje stanowisko gdyż, jak stwierdził, w związku z wyrokiem Izby (sygn. akt KIO 1715/18) dokonał powtórnej czynności oceny ofert w postępowaniu uznając, że zobowiązanie podmiotu trzeciego, udostępniającego swoje zasoby odwołującemu, przestało być aktualne. Dla przedmiotowego rozstrzygnięcia, tj. czy doszło do naruszenia przez zamawiającego art. 26 ust. 2f ustawy Pzp istotne jest ustalenie, jakie znaczenie dla złożonego wobec odwołującego przez podmiot trzeci zobowiązania mają przekazane zamawiającemu pisma Yongkang Jiedeng Outdoor Products C. Ltd. Longshan, Yongkang, Zhejiang, 321300 Chiny z dnia 15 sierpnia 2018 r. i 21 sierpnia 2018 r. W ocenie Izby zobowiązanie podmiotu trzeciego do udostępnienia swoich zasobów odwołującemu ma niewątpliwie charakter prawno-kształtujący i stanowi oświadczenie woli skierowane do określonego podmiotu nakierowane na wywołanie określonych skutków prawnych. Zgodnie z art. 56 KC czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów. W tym zakresie za zasadniczy skutek złożonego zobowiązania należy uznać fakt wykazania w ramach przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego spełnienia przez odwołującego warunku udziału w postępowaniu w zakresie wymaganej wiedzy
i doświadczenia, który to skutek wynika wprost z art. 56 KC, w związku z art. 26 ust. 2b ustawy Pzp. Nie ulega również wątpliwości, iż w oparciu o art. 61 zdanie drugie KC odwołanie takiego oświadczenia woli jest skuteczne, jeżeli doszło jednocześnie z oświadczeniem woli lub wcześniej. W ramach przedmiotowego stanu faktycznego brak jest dowodów na istnienie powyższej okoliczności. Jak wskazano wcześniej pisma Yongkang Jiedeng Outdoor Products C. Ltd. Longshan, Yongkang, Zhejiang, 321300 Chiny z 15 sierpnia 2018 r. i 21 sierpnia 2018 r. adresowane były do zaamwiajacego a nie do podmiotu, który był adresatem oświadczenia woli zawartego w zobowiązaniu. Nie istnieje również dowód, iż zawarta umowa o współpracy pomiędzy odwołującym a Yongkang Jiedeng
Outdoor Products C. Ltd. Longshan, Yongkang, Zhejiang, 321300 Chiny przestała wiązać jej strony.

Tym samym Izba uznała, iż wezwanie odwołującego do złożenia dokumentów na podstawie art. 26 ust. 2f ustawy

Pzp, które to w razie ich niezłożenia mogło skutkować wykluczeniem odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 12 ustawy Pzp, było czynnością nie znajdującą podstaw w obowiązujących przepisach.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, poprzez wezwanie odwołującego do złożenia oświadczeń i dokumentów i wyznaczenie w wezwaniu terminu nierealnego, Izba również ten zarzut uznała za zasadny. Wprawdzie przepis art. 26 ust. 2f nie wskazuje minimalnego terminu, jaki winien zamawiający wyznaczyć wykonawcy na złożenie dokumentów, można tutaj posiłkować się terminem odpowiednio z art. 26 ust. 1 lub art. 26 ust. 2 ustawy Pzp, w zależności od wartości zamówienia, czyli 10 albo 5 dni. Zamawiający może te terminy skrócić, jeżeli wezwanie dotyczy dokumentu, którego pozyskanie jest możliwe w czasie krótszym. Wykonawca, w takim przypadku, może z kolei zwrócić się do zamawiającego z prośbą o wydłużenie wyznaczonego mu terminu. Za aktualne, na gruncie tego przepisu, należy uznać orzeczenia wydane w odniesieniu do terminu składania dokumentów na wezwanie, kierowane w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, w których Izba zwracała wielokrotnie uwagę, że termin wyznaczany przez zamawiającego w wezwaniu winien być adekwatny do okoliczności tj. uwzględniać realną możliwość przekazania uzupełnionych dokumentów przez wezwanego wykonawcę (tak wyrok Krajowej Izby
Odwoławczej z 28 grudnia 2012 r., sygn. akt KIO 2766/12) w którym wskazano, że odmiennie niż ma to miejsce w przypadku terminu składania ofert, termin na uzupełnienie dokumentów jest wyznaczany przez zamawiającego odrębnie dla poszczególnych wykonawców. Zakreślony termin powinien być adekwatny do okoliczności, tj. uwzględniać realną możliwość przekazania uzupełnionych dokumentów przez wezwanego wykonawcę. Ma na to wpływ nie tylko odległość między siedzibą zamawiającego i wykonawcy, ale przede wszystkim rodzaj dokumentu i charakter braków podlegających uzupełnieniu.

W niniejszym stanie faktycznym zamawiający wezwał odwołującego do złożenia szeregu dokumentów pochodzących od podmiotu trzeciego, w oryginale lub kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem, z siedzibą w Chinach. Należy podzielić stanowisko odwołującego, że we wskazanym terminie tj. 3 dni od daty wezwania, nie jest możliwe zwrócenie się do podmiotu trzeciego o wskazane dokumenty, ich pozyskanie ze stosownych organów i urzędów, następnie dokonanie tłumaczenia na język polski i ich złożenie zamawiającemu. Wskazanie terminu nierealnego pozbawiło de facto odwołującego możliwości zadośćuczynienia wezwaniu zamawiającego. Odwołujący wyjaśnił również, że nie zwracał się do zamawiającego o przedłużenie wyznaczonego terminu stojąc na stanowisku, że wezwanie w trybie art. 26 ust. 2f ustawy Pzp jest nieuprawnione.

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

Zgodnie bowiem z treścią art. 192 ust. 2 ustawy Pzp Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenia zarzutów wskazanych w odwołaniu powoduje, iż w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w art. 192 ust. 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, tj. stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem postanowień 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 (t.j. z dnia 7 maja 2018 r. Dz. U. z 2018 r., poz. 972), w tym w szczególności § 5 ust. 2 pkt 1.

Przewodniczący:

……