**Sygn. akt: KIO 1528/24**

**WYROK**

Warszawa, dnia 28 maja 2024 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodniczący:Andrzej Niwicki
Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 maja 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 kwietnia 2024 r. przez SWARCO Poland sp. z o.o. ul. Ekranowa 6 32-085 Modlniczka w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – Skarb Państwa – Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie w imieniu i na rzecz której działa: Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Krakowie

**orzeka:**

1.Oddala odwołanie.

2.kosztami postępowania obciąża wykonawcę przez SWARCO Poland sp. z o.o. ul. Ekranowa 6 32-085 Modlniczka i:

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

2.2. zasądza od wykonawcy przez SWARCO Poland sp. z o.o. ul. Ekranowa 6 32-085 Modlniczka na rzecz zamawiającego Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie Oddział w Krakowie kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący ……

**Sygn. akt: KIO 1528/24**

**Uzasadnienie**

Zamawiający: Skarb Państwa – Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie w imieniu i na rzecz której działa: Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Krakowie prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „Bieżące utrzymanie, konserwacja i naprawy awaryjne urządzeń sygnalizacji świetlnych, znaków podświetlanych, aktywnych znaków i urządzeń brd oraz wymiana sterowników sygnalizacji, zlokalizowanych na drogach krajowych województwa małopolskiego, w podziale na 6 części)”. ” w zakresie części 5 - obejmującej Rejon Tarnów i w zakresie części 6 - obejmującej Rejon Wadowice. Ogłoszenie: Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z 16 listopada 2023 r., 00696088-2023

Zamawiający w dniu 19 kwietnia 2024 r. poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej w częściach nr 5 i 6 Postępowania.

Odwołujący: SWARCO Poland sp. z o.o. ul. Ekranowa 6 32-085 Modlniczkawniósł dnia 29 kwietnia 2024 r. odwołanie od następujących czynności i zaniechań Zamawiającego w ramach części 5 oraz 6pPostępowania oraz zarzuci naruszenie:

art. 522 ust. 3 PZP przez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy: Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe ALTUM A.C., 30-443 Kraków, ul. Jugowicka 12 (dalej: „Altum”) na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 9 i 10 PZP oraz zaniechanie wykluczenia Altum na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 9 i 10 PZP z postępowania podczas gdy Zamawiający uznał Odwołanie Swarco z dnia 11.03.2023 (dalej jako „odwołanie z dn. 11.03.24”) w powyższym zakresie - Zarzuty 3 i 4, a Altum nie wniósł sprzeciwu odnośnie uwzględnienia tych zarzutów przez Zamawiającego.

II.Stawiając powyższy zarzut, wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

1.Wykonanie czynności zgodnych z żądaniem zawartym w odwołaniu z dn. 11.03.24 w zakresie uwzględnionych zarzutów 3 i 4,

2.Odrzucenia oferty Altum z części 5 i części 6 Postępowania również na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 9 i 10 PZP,

3.Wykluczenia Altum z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 9 i 10 PZP,

4.Uzupełnienie Ogłoszenia o wyborze o ww. okoliczności.

Odwołujący jest wykonawcą, którego oferty w częściach nr 5 i 6 zostały sklasyfikowane na pierwszym miejscu w wyniku uznania przez Zamawiającego odwołania z dn. 11.03.24. W ocenie Odwołującego, Zamawiający niezasadnie zaniechał odrzucenia oferty Altum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 9 i 10 PZP i jego wykluczenia, pomimo iż uznał odwołanie z dn. 11.03.24 w powyższym zakresie. Brak odrzucenia Altum i jego wykluczenia na podstawie ww. przesłanek powoduje, iż wykonawca ten bez żadnych konsekwencji może ubiegać się o kolejne zamówienia publiczne na równi z innymi wykonawcami. Taka sytuacja naraża Swarco na konkurowanie w przyszłości z wykonawcą, który podlega wykluczeniu, w tym na możliwość utraty korzyści jakie spodziewał się uzyskać w związku z realizacją zamówienia w przypadku udzielenia zamówienia publicznego Altum, jak również na ewentualne ponoszenie dodatkowych kosztów związanych z zastosowaniem środków ochrony prawnej.

Uzasadnienie zarzutów

1.W dniu 11.03.2024 Swarco wniosło odwołanie w ramach postępowania pn. Bieżące utrzymanie, konserwacja i naprawy awaryjne urządzeń sygnalizacji świetlnych, znaków podświetlanych, aktywnych znaków i urządzeń brd oraz wymiana sterowników sygnalizacji, zlokalizowanych na drogach krajowych województwa małopolskiego. Postępowanie zostało podzielone na 6 części. Sygn. Akt KIO 803/24. („Odwołanie")

2.Swarco przedstawiło w odwołaniu 4 zarzuty tj. naruszenia:

Zarzut nr 1 art. 226 ust. 1 pkt 5, 7 i 8 w zw. z art. 224 ust. 6 PZP przez zaniechanie odrzucenia ofert złożonych przez Alicję Czubę prowadzącą przedsiębiorstwo pod firmą „A.C. Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe ALTUM" (dalej jako: „Altum") w części 5 oraz 6 Postępowania, podczas gdy wyjaśnienia przedłożone przez Altum w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego nie były rzetelne, nie wyjaśniały należycie składników zaoferowanej ceny, opierały się na nieprawdziwych informacjach co do możliwości zaoferowania fabrycznie nowych urządzeń będących składnikiem sterowników sygnalizacji świetlnej po cenach wskazanych w wyjaśnieniach, ujawniały niezgodność z warunkami zamówienia oraz w sytuacji, w której Altum zamierza realizować Zamówienia poniżej ponoszonych kosztów, co jest równoznaczne ze złożeniem oferty w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji;

Zarzut nr 2 art. 224 ust. 2 pkt 1 PZP przez dwukrotne wezwanie Altum do złożenia wyjaśnień zaoferowanej ceny w ramach części nr 5 i 6, podczas gdy wyjaśnienia złożone przez Altum w odpowiedzi na pierwotne wezwanie nie były rzetelne w zakresie elementów sterowników sygnalizacji zaoferowanej przez Altum, co upoważniało Zamawiającego do odrzucenia ofert Altum;

Zarzut nr 3 art. 109 ust. 1 pkt 9 PZP przez zaniechanie wykluczenia Altum w ramach części nr 5 i 6, w sytuacji, w której Altum przedstawiło Zamawiającemu przerobione dokumenty księgowe mające na celu uwiarygodnienie poziomu cenowego przyjętego w ofertach Altum i uzyskanie w ten sposób przewagi w Postępowaniu;

Zarzut nr 4 art. 109 ust. 1 pkt 10 PZP przez zaniechanie wykluczenie Altum w ramach części nr 5 i 6, w sytuacji, w której Altum przedstawiło Zamawiającemu nieprawdziwe informacje co do możliwości zaoferowania fabrycznie nowych elementów sterowników sygnalizacji świetlnej po cenach wskazanych w wyjaśnieniach zaoferowanej ceny składanych sukcesywnie przez Altum, w sytuacji w której nie jest to możliwe, co miało istotny wpływ na decyzje Zamawiającego, przejawiające się w wyborze ofert Altum w części 5 i 6 Postępowania

i zażądało ich uwzględnienia. Dowód nr 1: Odwołanie Swarco z dnia 11.03.2024 (załącznik nr 4)

3.Zamawiający w dniu 25.03.2024 uznał odwołanie w części tj. z wyłączeniem zarzutu nr 2:

Dowód nr 2: Odpowiedź Zamawiającego na Odwołanie z dnia 25.03.2024 (załącznik nr 5)

4.Przystępujący Altum nie wniósł sprzeciwu na uwzględnioną przez Zamawiającego część Odwołania z dnia 11.03.2024.

5.W konsekwencji powyższych czynności Swarco na rozprawie sygn. akt KIO 803/24 w dniu 26.03.2024 wycofał zarzut nr 2.

6.Biorąc pod uwagę powyższe KIO umorzyła postępowanie KIO 803/24. W dniu 26.03.2024

7.W konsekwencji powyższych czynności Zamawiający unieważnił czynność wyboru Wykonawcy Altum w cz. 5 i 6 postępowania i przystąpił do ponownego badania i oceny ofert

Dowód nr 4: Pismo Zamawiającego nr O.KR.D-3.2421.31.2023.24 z dnia 09.04.2024 (załącznik nr 7)

8.W dniu 19.04.2024 Zamawiający dokonał wyboru oferty Swarco jako najkorzystniejszej w cz. 5 i 6 oraz jednocześnie poinformował o odrzuceniu oferty Altum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5, 7 i 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, w związku z wypełnieniem się przesłanek określonych w art. 522 ust 3 ustawy Pzp. tj. zgodnie z uwzględnionym Zarzutem

nr 1 Odwołania z dnia 11.03.2023. Zamawiający w piśmie dotyczącym ponownego wyboru oferty, co prawda cytuje wszystkie 4 zarzuty postawione w Odwołaniu Swarco oraz informuje iż uwzględnił zarzut 1, 3 i 4, ale jako powód odrzucenia podaje tylko podstawę prawną dotyczącą pierwszego z nich, co zdaniem Odwołującego nie wyczerpuje zakresu uwzględnienia Odwołania.

Dowód: Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty w cz. 5 i 6 z dnia 19.04.2024 (załącznik 8 i 9)

9.Zamawiający zaniechał wykluczenia Wykonawcy Altum na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 9 PZP ze względu na to, że Altum przedstawiło Zamawiającemu przerobione dokumenty księgowe mające na celu uwiarygodnienie poziomu cenowego przyjętego w ofertach Altum i uzyskanie w ten sposób przewagi w Postępowaniu oraz art. 109 ust. 1 pkt 10 PZP ze względu na to, że Altum przedstawiło Zamawiającemu nieprawdziwe informacje co do możliwości zaoferowania fabrycznie nowych elementów sterowników sygnalizacji świetlnej po cenach wskazanych w wyjaśnieniach zaoferowanej ceny składanych sukcesywnie przez Altum, w sytuacji w której nie jest to możliwe, co miało istotny wpływ na decyzje Zamawiającego, przejawiające się w wyborze ofert Altum w części 5 i 6 Postępowania

i w konsekwencji odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP.

Powyższe okoliczności były objęte odpowiednio zarzutem nr 3 i 4 Odwołania. Z zarzutami skorelowane było także żądanie nr 2 Odwołania, w którym Swarco domagało się „Odrzucenia oferty oraz wykluczenia Altum z części 5 i części 6 Postępowania."

Odwołanie w powyższym zakresie zostało uwzględnione przez Zamawiającego, co obliguje Zamawiającego nie tylko do odrzucenia oferty Altum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5, 7 i 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy PZP, lecz także do wykluczenia Altum z Postępowania oraz odrzucenia jego oferty na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 9 i 10 PZP w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP.

Prawidłowość powyższego stanowiska potwierdził zresztą w Informacji o wyborze najkorzystniejszej (załączniki 8 i 9) oferty sam Zamawiający stwierdzając, że „W niniejszej sytuacji Zamawiający, zgodnie z art. 522 ust. 3 ustawy Pzp, jest zobligowany do wykonania czynności zgodnych z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów." Załączono powołane dokumenty.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania.

Stanowisko zamawiającego.

W dniu 11.03.2024 SWARCO wniosło odwołanie w ramach tego samego postępowania wszczętego przez Zamawiającego Sygn. Akt KIO 803/24. Przedmiotem odwołania był dokonany wybór wykonawcy, którym w tamtym momencie był Altum. Odwołujący podniósł szereg zarzutów co do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, wskazując na uchybienia Altum w zakresie przedstawionych dowodów. Po zapoznaniu się z treścią odwołania Zamawiający, który wcześniej nie dysponował wiedzą w przedstawionym przez Odwołującego zakresie, uznał odwołanie. Altum nie wniósł sprzeciwu, przy czym w swoim piśmie procesowym z dnia 19 marca 2024 roku przedstawił swoje stanowisko w sprawie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Odwołanie zostało przez Zamawiającego uwzględnione, na skutek czego unieważniono czynności wyboru i dokonano ponownego badania i oceny ofert. W wyniku postępowania dokonano wyboru oferty Odwołującego, a oferta Wykonawcy Altum została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5, 7 i 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, w związku z wypełnieniem się przesłanek w art. 522 ust 3 ustawy Pzp.

W aktualnie złożonym odwołaniu Odwołujący podnosi, że Zamawiający był zobowiązany nie tylko do odrzucenia oferty Altum w oparciu o w/w podstawy, lecz także do wykluczenia Altum z Postępowania w oparciu o art. 109 ust. 1 pkt 9 i 10 PZP a w konsekwencji odrzucenia jego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP.

Zgodnie ze stanowiskiem Odwołującego prawidłowość powyższego wniosku potwierdził sam Zamawiający w Informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty (załączniki 8 i 9) stwierdzając, że „W niniejszej sytuacji Zamawiający, zgodnie z art. 522 ust. 3 ustawy Pzp, jest zobligowany do wykonania czynności zgodnych z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów."

Zmawiający przeprowadził dokładną analizę dokumentów zgromadzonych w toku postępowania. W wyniku tej analizy należy uznać, że wszystkie działania Zamawiającego zostały przeprowadzone zgodnie z przepisami i z poszanowaniem podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych. W szczególności Zamawiający zgodnie z postanowieniem KIO 803/24 z dnia 26.03.2024 r. oraz ustawą Pzp dokonał powtórzenia czynności badania ofert. W dniu 09.04.2024 r. wezwał wykonawcę SWARCO Poland sp. z o.o. do złożenia podmiotowych środków dowodowych, a następnie w dniu

19.04.2024 r. dokonał czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz odrzucenia Wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe ALTUM A.C. w zakresie części 5 i 6.

Zgodnie z art. 522 ustawy Pzp. „Zamawiający ma obowiązek wykonać, powtórzyć lub unieważnić czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu" ale nie jest to obowiązek bezwzględny ponieważ przepis ten nie przewiduje podstawy prawnej do nakazania Zamawiającemu wykonania postanowienia na podstawie art. 522 ustawy Pzp.

Po dokonaniu ponownej oceny ofert, oferta Wykonawcy ALTUM została odrzucona na podstawie art. art. 226 ust. 1 pkt 5, 7 i 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp. a oferta Odwołującego została wybrana w postępowaniu jako najkorzystniejsza — tym samym żądania Odwołującego zostały wypełnione. Wskazać należy, że w odwołaniu z dn. 11.03.24 brak jest żądania odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit a) ustawy Pzp.

Odnośnie zarzutu wyartykułowanego w Odwołaniu podkreślić również należy, że treść odwołania nie dawała podstaw do automatycznego zastosowania przepisu z art. 109 ust 1. pkt 9 lub 10 ustawy Pzp. Zamawiający musiałby udowodnić, że wszystkie okoliczności wskazane w przepisie ziściły się. Wymagałoby to przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego, a tym samym przedłużenia postępowania przetargowego, ponieważ Zamawiający nie jest w posiadaniu wystarczających dowodów pozwalających na wykluczenie wykonawcy ALTUM, co już wskazał na etapie postępowania odwoławczego w odpowiedzi „Zamawiający postanowił o uwzględnieniu odwołania w zakresie zarzutów zawartych w pkt 1, 3 i 4 Odwołania, nie jest bowiem w posiadaniu dowodów, które mogłyby podważyć ustalone przez Odwołującego okoliczności. Jedynym podmiotem, który może posiadać odpowiednie dane i materiały pozwalające na wykazanie niezasadności w/w zarzutów jest Przystępujący. Zarzuty bowiem dotyczą autentyczności i wiarygodności dokumentów złożonych przez ten podmiot w niniejszym postępowaniu".

Zamawiający nie dysponuje środkami, które pozwalałyby mu na pełniejszą ocenę zarzutów w stosunku do wyjaśnień ALTUM. Zamawiający nie posiada sam takich informacji, bowiem dokumenty, które zostały przedłożone nie dotyczyły postępowań toczących się z jego udziałem. Ponadto nie dysponuje potencjałem do uzyskania takich informacji od innych podmiotów czy za pomocą wywiadowni gospodarczych. Okoliczności jakie podniósł Odwołujący pozwoliłoby na ocenę rzetelności wyjaśnień Altum. Nie mogły jednak dać podstaw do wyciągania dalej idących wniosków. Wyjaśnienia ocenione jako nierzetelne dały podstawę do odrzucenia oferty na wskazanej podstawie, ale Zamawiający nie posiadał dowodów pozwalających na zastosowanie przepisu z art. 109 ust. 1 pkt 9 lub 10 ustawy Pzp. To uzasadniało decyzję Zamawiającego w tym zakresie.

W tym miejscu przywołać należy wyrok KIO 620/23, w którym wprost wskazano, że oceniając przesłanki wykluczenia danego wykonawcy z postępowania należy oceniać stan faktyczny istniejący w danym postępowaniu, co nie może obejmować okoliczności, które dotyczyć miały innych zamawiających i nie zostały one potwierdzone wyrokiem lub ostateczną decyzją zamawiających o wykluczeniu wykonawcy z postępowania. Zamawiający dokonując ponownej oceny przyjął, że brak mu tego typu dowodów jak wyrok czy decyzja innego organu o wykluczeniu. Ten fakt stał na przeszkodzie zastosowania przepisu z art. 109 ust. 1 pkt 9 i 10 ustawy PZP, a sam Zamawiający ograniczył się do oceny odrzucenia oferty w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP.

**Krajowa Izba Odwoławcza**po rozpatrzeniu sprawy na rozprawie z udziałem stron, biorąc pod uwagę dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska przedstawione na piśmie i do protokołu rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje.

Odwołujący wskazuje, że jego interes w uzyskaniu zamówienia, który jest materialnoprawną przesłanką do wniesienia środka ochrony prawnej, jakim jest odwołanie, wynika z faktu, iż zamawiający zaniechał odrzucenia oferty Altum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 9 i 10 PZP i jego wykluczenia, pomimo iż odwołanie wniesione dnia 11 marca 2024 r. przez odwołującego, zostało uwzględnione także w zakresie zarzutów opartych na powyżej wskazanych podstawach prawnych. W konsekwencji, jak stwierdził odwołujący, "brak odrzucenia Altum i jego wykluczenia na podstawie ww. przesłanek powoduje, iż wykonawca ten bez żadnych konsekwencji może ubiegać się o kolejne zamówienia publiczne na równi z innymi wykonawcami. Taka sytuacja naraża Swarco na konkurowanie w przyszłości z wykonawcą, który podlega wykluczeniu, w tym na możliwość utraty korzyści jakie spodziewał się uzyskać w związku z realizacją zamówienia w przypadku udzielenia zamówienia publicznego Altum, jak również na ewentualne ponoszenie dodatkowych kosztów związanych z zastosowaniem środków ochrony prawnej.".

Skład orzekający stwierdza, że dla skutecznego wniesienia odwołania podmiot wnoszący ten środek prawny musi wykazać spełnienie materialnych przesłanek wskazanych w art. 505 ust. 1 ustawy pzp. Przesłanki te to interes w uzyskaniu zamówienia, poniesienie lub możliwość poniesienia szkody, a powyższe winny pozostawać ze sobą w

związku przyczynowym.

W zakresie interesu utrwalony jest pogląd, że interes w uzyskaniu zamówienia to każdy interes zarówno faktyczny, jak i prawny w uzyskaniu zamówienia lub nagrody (tu: nagrody). Wiąże się on z zamiarem uzyskania zamówienia w konkretnym postępowaniu, w którym wnoszone jest odwołanie. „Ocena interesu w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie badana jest na gruncie okoliczności faktycznych konkretnej sprawy. Wskazać należy, że w niektórych stanach faktycznych wykonawca będzie posiadał interes w uzyskaniu zamówienia nawet wtedy, gdy uwzględnienie wniesionego przez niego odwołania miałoby prowadzić do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia." (Prawo zamówień publicznych, Komentarz red. H. Nowak i M. Winiarz UZP W-wa 2021, w treści punktu 11 do art. 505). Ibidem wskazanie na wyrok z dnia 11 maja 2017 C-131/16 Archus sp. z o.o. i Gama Jacek Lipka p-ko PGNiG, wraz z przytoczonym orzecznictwem.

Wskazany powyżej stan, w którym celem wykonawcy jest unieważnienia postępowania, należy ocenić jako wyjątkowy, a jednocześnie bezpośrednio związany z realnie przewidywanym wszczęciem kolejnego postępowania o udzielenie tożsamego zadania publicznego, jako że potrzeby zamawiającego w rozsądnie ocenianym stanie sprawy pozostały aktualnie i wymagają zaspokojenia.

Jednakże powyższe nie jest stanem adekwatnym do sprawy rozpatrywanej. Odwołujący deklaruje swój interes bez żadnego związku z postępowaniem obecnym, w którym jego oferta została wybrana jako najkorzystniejsze, zatem ani on sam, ani zamawiający, ani też skład orzekający nie zamierza, a w istocie nie ma podstaw, doprowadzić do zmiany wyniku postępowania korzystnego dla odwołującego, a ustalonego decyzją zamawiającego.

Hipotetyczne postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzone w przyszłości przez nieokreślonych zamawiających na nieznane przedmioty zamówienia, bez wątpienia pozostające bez związku i odrębne od będącego przedmiotem niniejszego rozpatrzenia, przy ewentualnym udziale wykonawcy, co do którego inny wykonawca ma uzasadnione zarzuty co do spełniania warunków udziału w postępowaniu, bądź przymiotu podlegania wykluczeniu, będą mogły być podnoszone i rozstrzygane w tychże postępowaniach, z wykorzystaniem ustawowych środków prawnych.

Ponadto, gdyby nawet, hipotetycznie, zarzuty odwołania zasługiwały na uwzględnienie, to wobec braku wpływu takiej okoliczności na wynik postępowania, nie mogłyby być objęte wyrokiem zarzuty te uwzględniającym, jako że w takich okolicznościach sprawy miałby zastosowanie przepis art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy pzp. Także w tym przepisie mowa jest o wyniku postępowania, który dotyczy konkretnego aktualnego postępowania.

W takim stanie rzeczy orzeczono, jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 i 576 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania odwoławczego odwołującego w postaci uiszczonego wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego.

Przewodniczący:…….....