Sygn. akt: KIO 957/25 Warszawa, 08 kwietnia 2025 roku

WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Aneta Mlącka

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 03 kwietnia 2025 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 marca 2025 roku przez Odwołującego Public Transport Service sp. z o.o. (Al. Solidarności 75/26, 00-090 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Koleje Dolnośląskie S.A. (ul. Kolejowa 2, 59-220 Legnica)

przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego Serwis Pojazdów Szynowych spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp. k. (ul. Szczecińska 15-19, 86-065 Lisi Ogon)

orzeka:

1.oddala odwołanie,

2.kosztami postępowania obciąża Odwołującego Public Transport Service sp. z o.o. (Al. Solidarności 75/26, 00-090 Warszawa) i

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego Public Transport Service sp. z o.o. (Al. Solidarności 75/26, 00-090 Warszawa) tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego,

2.2.zasądza od Odwołującego Public Transport Service sp. z o.o. (Al. Solidarności 75/26, 00-090 Warszawa) na rzecz Zamawiającego Koleje Dolnośląskie S.A. (ul. Kolejowa 2, 59-220 Legnica) kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) z tytułu zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego.

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.

Przewodnicząca: ….……

Sygn. akt: KIO 957/25

UZASADNIENIE

Zamawiający Koleje Dolnośląskie S.A. prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Wykonanie obsługi technicznej poziomu utrzymania P4 pojazdów typu 31WE oraz typu 36WEa wraz z pracami dodatkowymi".

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 758002-2024 z dnia 11.12.2024 r.

Odwołujący: Public Transport Service sp. z o.o. wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 74 ust. 1 oraz art. 74 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez nieudostępnienie Odwołującemu żądanych dokumentów zgodnie z pismem z 20.02.2025 roku oraz pismem z 04.03.2025 roku, pomimo istnienia takiego obowiązku po stronie Zamawiającego,

- art. 18 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez bezzasadne nieudostępnienie żądanych przez Odwołującego dokumentów i naruszenie zasady jawności postępowania.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu udostępnienia dokumentów żądanych przez Odwołującego w piśmie z 20.02.2025 roku (uzupełnionym w 28.02.2025 roku) oraz w piśmie z 04.03.2025 roku, zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania.

07.02.2025 roku nastąpiło otwarcie ofert, które ujawniło złożenie ofert przez dwóch wykonawców, tj. przez Odwołującego oraz przez Wykonawcę Serwis Pojazdów Szynowych Sp. z o.o. Sp. komandytowa.

Odwołujący wystąpił do Zamawiającego o udostępnienie oferty złożonej przez SPS, co Zamawiający wykonał. Następnie 20.02.2025 roku (uzupełnionym 28.02.2025 roku) Odwołujący wystąpił do Zamawiającego o udostępnienie m.in. treści wezwania do wyjaśnienia oferty skierowanego do wykonawcy SPS oraz treści ewentualnej korespondencji prowadzonej w toku udzielania wyjaśnień. Pismami z 03.03.2025 roku, doręczonymi Odwołującemu 04.03.2025 roku, Zamawiający odmówił Odwołującemu powołując się na art. 74 ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, który nakazuje udostępnić załączniki do protokołu po wyborze oferty najkorzystniejszej lub po unieważnieniu postępowania.

04.03.2025 roku Odwołujący ponowił wniosek o udostępnienie dokumentów wskazując na wadliwość czynności Zamawiającego zawartej w piśmie z 03.03.2025 roku. Zamawiający do dnia wniesienia odwołania nie zajął żadnego

stanowiska w sprawie.
Odwołujący przytoczył treść art. 74 ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania udostępniane są załączniki do protokołu, z tym że oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert. Zdaniem Odwołującego, a contrario sam protokół może i powinien zostać udostępniony wcześniej i to niezwłocznie, co wynika z treści art. 74 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.
W ocenie Odwołującego, wszelkie wyjaśnienia i odpowiedzi złożone przez SPS dotyczące treści oferty, jej wyjaśnienia czy też uzupełnienia, a także oświadczenia w sprawie sprostowania ewentualnych omyłek podlegają udostępnieniu na takich samych zasadach, na których odbywa się udostępnienie oferty tego wykonawcy, a zatem niezwłocznie - zgodnie z art. 74 ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. W jego ocenie, wyjaśnienia i odpowiedzi składane przez wykonawcę stanowią integralną część oferty tego wykonawcy. W konsekwencji zdaniem Odwołującego, wszelkie wyjaśnienia SPS w zakresie rażąco niskiej ceny Zamawiający powinien ujawnić wykonawcom w takim trybie, w jakim udostępnieniu podlega oferta, a nie jak inne załączniki do protokołu postępowania. Również wszelkie inne wyjaśnienia SPS dotyczące treści oferty, czy też dokumenty z nią złożone jak i uzupełnione przedmiotowe środki dowodowe służące ocenie oferty, stanowią integralną część oferty i powinny być udostępnione w takim samym trybie w jakim udostępniana jest oferta.
Zgodnie z argumentacją Odwołującego, przedmiotowe środki dowodowe służą potwierdzeniu zgodności oferowanych usług z wymaganiami, cechami lub kryteriami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia lub opisie kryteriów oceny ofert, lub wymaganiami związanymi z realizacją zamówienia. Zgodnie z art. 107 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych przedmiotowe środki dowodowe powinny zostać złożone wraz z ofertą, a zatem stanowią one integralną część oferty i z tego powodu powinny zostać udostępnione wraz z samą ofertą jeszcze przed wyborem najkorzystniejszej oferty bądź przed unieważnieniem postępowania. To samo dotyczy sytuacji udostępnienia przedmiotowych środków dowodowych, jeśli Zamawiający pozyska je w toku ich uzupełniania na podstawie art. 107 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.
Zdaniem Odwołującego, nie do zaakceptowania jest stanowisko, które uzależniałoby możliwość i termin udostępnienia dokumentów w trybie art. 74 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych od czasu ich złożenia do Zamawiającego, tzn. od tego, czy zostały złożone wraz z ofertą, czy też w następstwie jej uzupełnienia. Jedyne znaczenie ma tylko ich wyłącznie charakter danego dokumentu i jego bezpośredni związek z ofertą, który musi zostać udostępniona niezwłocznie. Wszelkie dokumenty związane z ewentualnym sprostowaniem treści oferty powinny zostać udostępnione w takim samym trybie w jakim następuje udostępnienie oferty, a zatem niezwłocznie.
Odwołujący wskazał, że Zamawiający podejmując czynności w postępowaniu powinien mieć na względzie zasadę jawności postępowania wynikającą z art. 18 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych i tym samym nie doprowadzić własnym procedowaniem do istotnego i realnego ograniczenia wykonawcom dostępu do jawnych dokumentów.
Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie. Wniósł o oddalenie odwołania. W treści pisma procesowego wskazał następujące okoliczności:
Zwrócił uwagę, że postępowanie prowadzonej jest w trybie przetargu nieograniczonego w oparciu o wymogi formalno-prawne ustawy Prawo zamówień publicznych. Wnioski Odwołującego nie były składane w trybie ustawy Prawo zamówień publicznych, ale w trybie dostępu do informacji publicznej.
Wybranie przez Odwołującego trybu uzyskania dokumentacji postępowania w trybie dostępu do informacji publicznej skutkuje tym, że organem odwoławczym przy zarzucie naruszenia prawa do dostępu do informacji publicznej zgodnie z obowiązującymi przepisami jest Wojewódzki Sąd Administracyjny jako sąd I instancji, a nie Krajowa Izba Odwoławcza.
Zamawiający wskazał, że wbrew zarzutowi, Odwołujący nie zwracał się na żadnym etapie postepowania o dostęp do protokołu postępowania.
Do Zamawiającego wpłynęły od Odwołującego, w okresie po upływie terminu otwarcia ofert w przedmiotowym, tj. po 07.02.2025 r. po godz. 12.30 poniższe wnioski o dostęp do dokumentów złożonych przez Wykonawcę SPS:
1) Wniosek złożony w dniu 07.02.2025 r. o udostępnienie treści ofert i załączników złożonych przez wszystkich wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na Wykonanie obsługi technicznej poziomu utrzymania P4 pojazdów typu 31WE oraz typu 36WEa wraz z pracami dodatkowymi, prowadzonym pod znakiem KD.OZZ.272.U.68.2024.
W dniu 10.02.2025 r. Zamawiający udostępnił oferty wraz z załącznikami zgodnie z wnioskiem. Wniosek wpłynął zgodnie ze sposobem porozumiewania się przewidzianego w pkt 10 SWZ IDW, tj. poprzez platformę zakupową pod adresem https://kd.eb2b.com.pl
2) Wniosek złożony w dniu 20.02.2025 r. w trybie dostępu do informacji publicznej o udostępnienie:
- treści wezwania do wyjaśnienia oferty skierowanego do wykonawcy Serwis Pojazdów Szynowych Sp. z o.o.

- treści ewentualnej korespondencji prowadzonej w toku udzielania wyjaśnień.
Wniosek wpłynął na adres e-mail: sekretariat@kolejedolnoslaskie.eu, z pominięciem sposobu porozumiewania się przewidzianego w pkt 10 SWZ IDW, tj. Zamawiający dopuścił formę komunikacji z Wykonawcami poprzez platformę zakupową pod adresem https://kd.eb2b.com.pl oraz za pośrednictwem poczty elektronicznej poprzez e-mail: przetarg@kolejedolnoslaskie.eu
3) Wniosek złożony w dniu 26.02.2025 r., w trybie dostępu do informacji publicznej o udostępnienie:
- wezwania do wyjaśnienia oferty skierowanego do wykonawcy Serwis Pojazdów Szynowych Sp. z o.o.,
- wyjaśnień wykonawcy Serwis Pojazdów Szynowych Sp. z o.o. wraz z załącznikami,
- pozostałej korespondencji Zamawiającego z wykonawcą Serwis Pojazdów Szynowych Sp. z o.o. w sprawie oferty.
Wniosek wpłynął zgodnie ze sposobem porozumiewania się przewidzianego w pkt 10 SWZ IDW, tj. poprzez platformę zakupową pod adresem https://kd.eb2b.com.pl
4) Wniosek złożony w dniu 28.02.2025 r., jako uzupełnienie wniosku z dnia 20.02.2025 r. oraz z dnia 26.02.2025 r. o udostępnienie:
- wezwania wystosowanego przez Zamawiającego do Serwisu Pojazdów Szynowych Sp. z o.o. Sp. k. (SPS) w przedmiocie wyjaśnienia rażąco niskiej ceny oferty złożonej przez SPS,
- ewentualnego wezwania wystosowanego przez Zamawiającego do SPS do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych,
- wszelkich wyjaśnień i odpowiedzi złożonych przez SPS,
Ponadto Odwołujący we wniosku zastrzegł:
„Jeśli wyjaśnienia złożone przez SPS zostały utajnione jako tajemnica przedsiębiorstwa prosimy o przekazanie tych wyjaśnień w części nieutajnionej, a także o przekazanie uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, które nie może zostać utajnione (m.in. KIO 3196/24).”
Wniosek wpłynął zgodnie ze sposobem porozumiewania się przewidzianego w pkt 10 SWZ IDW, tj. poprzez platformę zakupową pod adresem https://kd.eb2b.com.pl
5) Wniosek złożony w dniu 04.03.2025 r., będący wynikiem odpowiedzi Zamawiającego udzielonych na wnioski z dnia 20.02.2025 r. oraz z dnia 26.02.2025 r., w którym Odwołujący podtrzymał swoje stanowisko o dostęp do poniższych dokumentów, tj.
- wezwania wystosowanego przez Zamawiającego do Serwisu Pojazdów Szynowych Sp. z o.o. Sp. k. (SPS) w przedmiocie wyjaśnienia rażąco niskiej ceny oferty złożonej przez SPS,
- ewentualnego wezwania wystosowanego przez Zamawiającego do SPS do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych,
- wszelkich wyjaśnień i odpowiedzi złożonych przez SPS,
Wniosek wpłynął zgodnie ze sposobem porozumiewania się przewidzianego w pkt 10 SWZ IDW, tj. poprzez pocztę elektroniczną na adres e-mail: przetarg@kolejedolnoslaskie.eu
Zamawiający w dniu 03.03.2025 r. w odpowiedzi na wnioski Odwołującego z dnia 20.02.2025 r. oraz z dnia 26.02.2025 r. pismami, znak KD.ORP.0138.9.2025/1, odmówił dostępu do dokumentów objętych ww. wnioskami, argumentując, że załączniki do protokołu udostępnia się zgodnie z art.74 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, tj. załączniki do protokołu udostępnia się po dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym że oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert i temu obowiązkowi Zamawiający w dniu 10.02.2025 r. zadośćuczynił.
Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie podtrzymał stanowisko zawarte w piśmie z dnia 03.03.2025 r. Podkreślił, że nie odbierał ani nie odbiera prawa Odwołującego do uzyskania dostępu protokołu i do załączników do protokołu.
Zamawiający zauważył, że Odwołujący w żadnym z wniosków z dnia 20.02.2025 r., 26.02.2025 r., 28.02.2025 r. oraz 04.03.2025 r. nie zażądał dostępu do protokołu postępowania, tylko i wyłącznie wskazał w powyższych wnioskach dokumenty, do których żąda dostępu. W żadnym z wniosków Odwołujący nie powołał się na podstawę prawną dostępu do protokołu i załączników do protokołu przewidzianą w ustawie Prawo zamówień publicznych, tylko w oparciu o dostęp do informacji publicznej.
Zamawiający nie zgodził się z argumentacją Odwołującego, że wszelkie wyjaśnienia i odpowiedzi złożone przez SPS dotyczące treści oferty, jej wyjaśnienia, czy tez uzupełnienia, a także oświadczenia w sprawie sprostowania ewentualnych omyłek, uzupełnienia czy wyjaśnienia dotyczące złożonych przedmiotowych środków dowodowych podlegają udostępnieniu na takich samych zasadach, na których odbywa się udostępnienie oferty tego wykonawcy, a zatem niezwłocznie – zgodnie z art. 74 ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. W jego ocenie, dokumenty te wytwarzane są po terminie składania i otwarcia ofert, na etapie badania i oceny ofert i stanowią załączniki do protokołu, a

nie do oferty, a tryb udostępnienia załączników do protokołu został wskazany w art. 74 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.
Zdaniem Zamawiającego, całkowicie niezasadne jest twierdzenie, że wszystkie wytworzone dokumenty dotyczące oferty po jej otwarciu stanowią załączniki do oferty i powinny być udostępniane na każde żądanie niezwłocznie bez względu na etap postępowania w oparciu o art. 74 ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. W ocenie Zamawiającego regulacja przewidziana w art. 74 ustawy Prawo zamówień publicznych, ma na celu usystematyzowanie czynności, jakie na poszczególnych etapach postępowania mają być dokonywane, tak aby nie doszło do paraliżu postępowania poprzez nieuzasadnione wnoszenie środków ochrony prawnej, jak ma miejsce w tym przypadku.
Zgodnie z argumentacją Zamawiającego, Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie zapewniając zachowanie uczciwej konkurencji oraz równie traktowanie wykonawców. Udostępnianie przedwcześnie załączników do protokołu Odwołującemu będzie stawiało Odwołującego w uprzywilejowane sytuacji. Protokół z postępowania o udzielenie zamówienia wraz z załącznikami (a zatem ofertami) jest jawny nie tylko dla wykonawców biorących udział w danym postępowaniu o udzielenie zamówienia, ale także dla każdego zainteresowanego, niezależnie od posiadania interesu prawnego lub faktycznego. Idąc tokiem myślenia Odwołującego, na każdy złożony wniosek bez względu, na którym etapie jest postępowanie o udzielenie zamówienia, Zamawiający powinien udostępniać załączniki do protokołu, a w przypadku zaniechania tej czynności przez Zamawiającego korzystanie bez ograniczeń ze środków ochrony prawnej.
Zamawiający podkreślił, że przedwczesne jest formułowanie wniosku przez Odwołującego, „że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów PZP Odwołujący może ponieść szkodę, albowiem w świetle ustanowionych przez Zamawiającego kryteriów oceny ofert oferta Odwołującego znajduje się na drugim miejscu w rankingu ofert, za ofertą SPS. Gdyby Zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy PZP, to udostępniłby Odwołującemu wnioskowane dokumenty i w konsekwencji umożliwiłby Odwołującemu zapoznanie się ze wszystkimi dokumentami i informacjami złożonymi przez SPS oraz zapytaniami, które legły u podstaw udzielenia tych odpowiedzi. Odwołujący mógłby zatem zweryfikować, czy wykonawca SPS spełnia warunki udziału w postępowaniu, czy oferta tego wykonawcy nie podlega odrzuceniu, a także czy wykonawca SPS w ogóle zastosował się do ewentualnych wezwań ze strony Zamawiającego. Dzięki temu Odwołujący będzie mógł zakwestionować ewentualny wybór oferty SPS i żądać przeprowadzenia przedmiotowego postępowania zgodnie z przepisami PZP.” Ustawodawca w Dziale IX zatytułowanym Środki ochrony prawnej, ustawy Pzp wskazał jakim podmiotom i w jakich sytuacjach można skorzystać z przysługujących środków ochrony prawnej.
Zamawiający wskazał, że nie pozbawił możliwości Odwołującego skorzystania ze środków ochrony prawnej, ze względu chociażby na to, że nie dokonał czynności wyboru oferty najkorzystniejszej. Dokonanie przez Zamawiającego kolejnych czynności w postępowaniu nie pozbawia Odwołującego możliwości uzyskania dostępu do dokumentacji postępowania na kolejnym etapie postępowania i skorzystania ze środków ochrony prawnej.

Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Zgodnie z art. 505 ustawy Prawo zamówień publicznych środki ochrony prawnej przysługują wykonawcy, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy.
W niniejszej sprawie posiadanie przez Odwołującego interesu we wniesieniu dowołania może wydawać się wątpliwe. Odwołujący w treści odwołania jako uzasadnienie interesu we wniesieniu odwołania wskazał, że czynności i zaniechania objęte odwołaniem uniemożliwiają Odwołującemu uzyskanie zamówienia. Tymczasem Zamawiający na żadnym etapie postępowania nie ogranicza Odwołującemu dostępu do zamówienia. Odwołujący nie wykazał, że nie będzie mógł uzyskać zamówienia w sytuacji braku dostępu do żądanych przez niego dokumentów na tym etapie postępowania. W tym zakresie szkoda po stronie Odwołującego nie została wykazana, bowiem Odwołujący uzyska pełne prawo do wglądu do pełnej dokumentacji, gdy Zamawiający dokona wyboru oferty najkorzystniejszej.
Niemniej Izba uznała, że odwołanie podlega merytorycznemu rozpoznaniu, a pojęcie interesu wykonawcy we wniesieniu odwołania należy rozumieć szeroko. Odwołujący jest uczestnikiem postepowania i złożył ofertę w postepowaniu. W ocenie Odwołującego zaniechanie Zamawiającego, które w jego ocenie stanowiło naruszenie przepisów ustawy, powodowało u Odwołującego przekonania o ograniczeniu mu dostępu do dokumentacji postępowania i ograniczenie możliwości kontroli czynności Zamawiającego.
W ocenie Izby środki ochrony prawnej służą umożliwieniu wykonawcy wyjaśnienia i usunięcia ewentualnych nieprawidłowości w postępowaniu. Pojęcie interesu we wniesieniu odwołania powinien zatem być rozumiany szeroko.
Odwołanie podlegało oddaleniu.
Zgodnie z art. 74 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych protokół postępowania jest jawny i udostępniany na wniosek. Odwołujący nie złożył wniosku o udostępnienie protokołu postępowania.

Zgodnie z art. 74 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej albo unieważnieniu postępowania.

Odwołujący w okresie od 20-28 lutego złożył wnioski o udostępnienie dokumentów w postaci:

- treści wezwania do wyjaśnienia oferty skierowanego do wykonawcy Serwis Pojazdów Szynowych Sp. z o.o.
- treści ewentualnej korespondencji prowadzonej w toku udzielania wyjaśnień,
- wezwania do wyjaśnienia oferty skierowanego do wykonawcy Serwis Pojazdów Szynowych Sp. z o.o.,
- wyjaśnień wykonawcy Serwis Pojazdów Szynowych Sp. z o.o. wraz z załącznikami,
- pozostałej korespondencji Zamawiającego z wykonawcą Serwis Pojazdów Szynowych Sp. z o.o. w sprawie oferty.
- wezwania wystosowanego przez Zamawiającego do Serwisu Pojazdów Szynowych Sp. z o.o. Sp. k. (SPS) w przedmiocie wyjaśnienia rażąco niskiej ceny oferty złożonej przez SPS,
- ewentualnego wezwania wystosowanego przez Zamawiającego do SPS do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych,
- wszelkich wyjaśnień i odpowiedzi złożonych przez SPS.

Należy wskazać, że nawet jeśli nie wszystkie wnioski wpłynęły poprzez platformę postępowania, ale w trybie zwykłej pisemnej korespondencji, Zamawiający miał możliwość zapoznania się z ich treścią i odniesienia do nich.

Dokumenty, o które wnioskował Odwołujący, wbrew jego twierdzeniu, nie stanowią oferty. Trudno uznać za treść oferty wezwanie Zamawiającego o wyjaśnienie treści oferty czy wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny.

Oferty składane są w terminie wskazanym w SWZ (terminie składania ofert). Pozostałe dokumenty, także te, o które wnosił Odwołujący, tworzone są i składane po terminie składania ofert. Odnoszą się do treści oferty, zawierają wyjaśnienia (lub wezwanie do złożenia wyjaśnienia) i stanowić mogą załączniki do protokołu postępowania. Tryb udostępniania załączników do protokołu został określony w art. 74 ust. 2 ustawy prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej albo unieważnieniu postępowania. Odwołujący będzie miał możliwość zapoznania się ze wskazanymi dokumentami od chwili wyboru oferty najkorzystniejszej.

Czynności Zamawiającego (co do których podniósł zarzuty Odwołujący) są zatem zgodne z art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych i nie naruszają przepisów prawa. Czynność badania i oceny ofert jest zastrzeżona dla Zamawiającego. Wybór oferty najkorzystniejszej jest chwilą, od której wykonawca będzie miał prawo dokonywać kontroli i oceny podjętych przez Zamawiającego czynności.

W konsekwencji nie można uznać za zasadny zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 18 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający nie naruszył zasady jawności postępowania.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 oraz § 8 ust. 2 pkt 1) , zaliczając w poczet kosztów postępowania uiszczony przez Odwołującego wpis od odwołania oraz koszty wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:……..