

Sygn. akt: KIO 1223/26

WYROK
z dnia 29 kwietnia 2026 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Justyna Tomkowska

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **27 kwietnia 2026 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **16 marca 2026 roku** przez wykonawcę **Bissa Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Stargardzie** (dalej „Odwołujący”)

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – „**Uzdrowisko Kołobrzeg**” **Spółka Akcyjna z siedzibą w Kołobrzegu**

orzeka:

1. uwzględnia w części odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, ponowne badanie i oceny ofert, w tym wezwanie Wykonawcy B.F. Spółka komandytowa z siedzibą w Lesznie na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia

w wyznaczonym terminie podmiotowych środków dowodowych w zakresie potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej;

2. na podstawie art. 554 ust. 3 pkt 2 lit c ustawy Pzp skraca okres obowiązywania umowy nr 03/DPZ/272/2026 zawartej w dniu 16 marca 2026 roku między „Uzdrowiskiem Kołobrzeg” Spółką Akcyjną z siedzibą w Kołobrzegu a B.F. Spółką Komandytową z siedzibą w Lesznie, stwierdzając, że jej utrzymanie w mocy do dnia 15 maja 2026 roku leży w ważnym interesie publicznym,

3. oddala odwołanie w pozostałym zakresie;

4. kosztami postępowania obciąża Odwołującego i Zamawiającego w następujący sposób:

4.1. zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Odwołującego** tytułem wpisu od odwołania, kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych zero groszy) poniesioną przez **Odwołującego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i opłaty skarbowej, oraz kwotę **6 115 zł 60 gr** (słownie: sześciu tysięcy stu piętnastu złotych sześćdziesięciu groszy) poniesioną przez **Zamawiającego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika (3 600,00 zł), kosztów dojazdu i noclegu (2 515,60 zł);

4.2. znosi między stronami koszty zastępstwa procesowego;

4.3. zasądza od **Zamawiającego** – „**Uzdrowiska Kołobrzeg**” **Spółki Akcyjnej z siedzibą w Kołobrzegu** na rzecz **Odwołującego - Bissa Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Stargardzie** kwotę **6 242 zł 20 gr** (słownie: sześciu tysięcy dwustu czterdziestu dwóch złotych dwudziestu groszy) stanowiącą uzasadnione koszty Strony poniesione tytułem 1/2 wpisu i kosztów dojazdu oraz noclegu.

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 1223/26

UZASADNIENIE

Zamawiający: „Uzdrowisko Kołobrzeg” Spółka Akcyjna z siedzibą w Kołobrzegu, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) pn. <<Dostawa mięsa wieprzowego i wędlin wieprzowych do obiektów „Uzdrowisko Kołobrzeg” S.A. w Kołobrzegu>>.

Dnia 16 marca 2026 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1 i pkt 2 ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca Bissa Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Stargardzie, dalej jako „Odwołujący”.

Powiadomienie o czynności stanowiącej podstawę do złożenia odwołania zostało opublikowane w dniu 4 marca 2026 roku (informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej), zatem odwołanie złożono z zachowaniem ustawowego terminu. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uścił wpis w wymaganej wysokości.

Odwołanie złożono wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1) dokonaniu wyboru, jako najkorzystniejszej oferty BestFood J.A. Spółka komandytowa z siedzibą w Lesznie, pomimo że podlega odrzuceniu,

2) zaniechaniu odrzucenia tej oferty jako niezgodnej z warunkami zamówienia

i której złożenie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji, oraz ewentualnie, gdyby zarzut pierwszy nie potwierdził się wskazuje, iż odwołaniem objęta jest czynności polegająca na:

3) zaniechaniu podjęcia czynności polegających na wyjaśnieniu, czy podmiotowe środki dowodowe złożone przez wykonawcę BestFood J.A. potwierdzają, że wykonawca ten spełnia warunki udziału w postępowaniu, oraz wezwania do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w określonym terminie, jeżeli okaże się, że są one niekompletne lub zawierają błędy. W konsekwencji doszło do wyboru wykonawcy niezgodnie z warunkami określonymi ustawą Pzp.

Odwołujący zaznaczył, że posiada interes uzyskaniu zamówienia, ponieważ jest przedsiębiorcą specjalizującym się w sprzedaży mięsa i artykułów wędliniarskich na rzecz podmiotów zajmujących się zbiorowym żywnością. Wykonawca złożył nieodrzuconą ofertę ocenianą jako drugą w kolejności najkorzystniejszą. W przypadku odrzucenia oferty Wykonawcy BestFood Odwołujący podejmie realizację zamówienia w konsekwencji posiada interes ekonomiczny w złożeniu odwołania.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

a) art. 226 ust 1 pkt 5 art. 16 pkt 1 w związku art. 17 ust 2 ustawy Pzp, nadto art. 226 ust 1 pkt 7 i art. 10 Ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2026 r. poz. 85), oraz art. 7 ust 1 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego

i Rady (UE) NR 1 169/2011 z dnia 25 października 2011 r. f) w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylenia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektyw 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektyw Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004 w związku z w związku z 17 ust 2 i art. 16 pkt 1 ustawy Pzp;

- poprzez dokonanie wyboru oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Zawarte w złożonym przez Wykonawcę „Wykazie wyrobów proponowanych do realizacji zamówienia” produkty nie odpowiadają opisowi zawartemu w Rozdziale V opis dla Grupy 2

i Grupy 3 oraz pkt 2 oraz załączniku numer 1 do SWZ „Zestawienie ilościowo-asortymentowe Mięso i wędliny wieprzowe” w zakresie produktów wymienionych w Grupie II Wędliny z mięsa wieprzowego wysokogatunkowe w pozycjach 25 szynka biała, 31 szynka z beczki, 32 szynka w ziołach — Zamawiający wymagał zaoferowania produktu z szynki, natomiast Wykonawca zaoferował produkty wykonane ze schabu oraz łopatki,

- poprzez zaoferowanie produktów wieprzowych z dodatkiem drobiu lub wieprzowo drobiowych w sytuacji, gdy zamawiający oczekiwał produktów wieprzowych i zgodnie z opisem nie dopuszczał produktów z dodatkiem drobiu lub wieprzowo drobiowych. Przedmiotowy zarzut dotyczy pozycji:

• dla Grupy 2 pozycja 3, kabanosy, 9 kielbasa żywiecka,

• dla Grupy 3 pozycja 16 pasztet zapiekany, 17 pasztet z żurawiną, 20 salceson czarny,

- poprzez niepełne, niepozwalające na identyfikację produktu oznaczenie rodzaju i gatunku mięsa, z którego wykonano wyroby. W pozycjach 3, 9 (grupa 2) oraz 2, 7, 10, 16, 17, wskazano jedynie, że produkt wykonano z mięsa; nie wskazuje się jednak z jakiego mięsa wyprodukowano produkt biorąc pod uwagę, że Zamawiający wymagał zaoferowania wyrobów z mięsa wieprzowego oraz czy skład produktu odpowiada rodzajowi zaoferowanego produktu, jeżeli wreszcie czy jeżeli dany produkt zawiera domieszki innych gatunków mięsa to, czy biorąc pod uwagę proporcję składników można uznać jest to produkt wieprzowy,

co stanowi, że oferta wykonawcy BestFood stanowiącej czyn nieuczciwej konkurencji o którym mowa w art. 10 Ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, oraz nie jest zgodna z warunkami zamówienia.

b) art. 128 ust 4 i 5 w związku z art. 16 i art. 17 ust 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Best Food do złożenia wyjaśnień, ponieważ złożony wykaz dostaw oraz dowody mające potwierdzać, że wykonawca ten wykonał w okresie ostatnich 3 lat co najmniej dwie dostawy o wartości 700.000 złotych nie potwierdzają, aby dostawy takie wykonał w konsekwencji, aby spełniał warunki udziału w postępowaniu.

Wykonawca złożył wykaz dostaw obejmujący dostawy na rzecz Hotelu Lambert oraz Zamawiającego. Na dowód, należytego wykonania dostaw Wykonawca przedłożył referencje z Hotelu Lambert. Z referencji wynika, że przedmiotem dostaw było: mięso, wędliny i wyroby garmazeryjne. Na podstawie referencji nie można ustalić, czy dostawa obejmowała sukcesywne dostawy mięsa i wędlin wieprzowych czy także inne rodzaje mięsa oraz jaka jest wartość dostaw mięsa wieprzowego i wędlin skoro referencje dotyczą także dostaw wyrobów garmazeryjnych. Nadto referencje nie zawierają informacji o wartości dostaw wykonywanych na rzecz Zamawiającego w okresie ostatnich 3 lat (mowa jest o dostawach od 2021 roku),

a wykaz dostaw nie zawiera oświadczenia dotyczącego wcześniej wykonywanych dostaw na rzecz Zamawiającego, co stanowi, że wykonawca nie wykazał, iż spełnia określone przez Zamawiającego warunki udziału w postępowaniu, a Zamawiający dokonał wyboru wykonawcy niezgodnie z przepisami Ustawy.

c)art. 16 i 17 ust 3 ustawy Pzp oraz Rozdziału XXXVI. Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert, pkt 3 poprzez dopuszczenie do prac Zespołu Degustacyjnego przewodniczącej Komisji Przetargowej, co narusza ustalona przez Zamawiającego zasadę anonimowości oceny ofert w części towarowej i pozostaje

w sprzeczności z zasadą przejrzystości uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Zamawiający zapewnił, że ocena jakościowa ofert zostanie przeprowadzona z zachowaniem anonimowości, w sposób obiektywny, bez ujawnienia pochodzenia próbek, przez osoby posiadające odpowiednią wiedzę i doświadczenie. Przewodnicząca Komisji Przetargowej brała udział w pracach Zespołu Degustacyjnego i jednocześnie posiadała wiedzę na temat hasła jakim zakodowano oferty, oferowanych cen i liczby punktów przyznanych wykonawcom co narusza zasadę przejrzystości postępowania Jako osoba, która kierowała pracami Zespołu Degustacyjnego była jednocześnie członkiem i przewodniczącym Komisji Przetargowej, co doprowadziło naruszenia zasady uczciwej konkurencji poprzez możliwość wpływania na wynik postępowania, co stanowi, że wybór wykonawcy nie odbył się przy udziale osób zapewniających bezstronność i obiektywizm w konsekwencji w sposób przejrzysty i zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji.

d)art 457 ustawy Pzp, ponieważ zawarł umowę przed upływem terminu na złożenie odwołania.

Odwołujący wnosil o uwzględnienie zarzutów, albowiem opisane naruszenie przepisów Ustawy miało lub mogło mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, a także:

a)unieważnienie umowy, albowiem Zamawiający z naruszeniem przepisu ustawy zawarł umowę o udzielenie zamówienia publicznego,

b)unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę BestFood,

c)odrzućenie oferty BestFood oraz zobowiązanie Zamawiającego do ponownej oceny ofert ewentualnie

d)nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę BestFood oraz nakazanie Zamawiającemu dokonanie czynności ponownej oceny ofert.

W uzasadnieniu zarzutów podniesiono, że Zamawiający w SWZ oraz w załączniku numer 1 do SWZ podzielił opis przedmiotu zamówienia na 3 grupy:

a)Grupa 1. Mięso, podroby, kości i tłuszcze świeże będące elementami rozbioru tuszy wieprzowej oraz w niewielkim zakresie tuszy wołowej. Ogólna masa zamawianego mięsa i podrobów w okresie 12 miesięcy— około 31.291 kg.

b)Grupa 2. Wędliny z mięsa wieprzowego, wysokogatunkowe, wykonane w różnej technologii w postaci różnorodnych szynek, kiełbas, bloków itp. o różnym stopniu rozdrobnienia i kompozycji oraz podwyższonej trwałości, możliwe do spożycia bez specjalnego przygotowania na zimno, np.: szynki, polędwice, kiełbasy suche i podsuszane, kabanosy, wędzonki itp. Ogólna przewidywana masa zamawianych wędlin w tej grupie: około 22.925 kg,

c)Grupa 3. Wędliny z mięsa wieprzowego pozostałe wykonane w różnej technologii w postaci różnego rodzaju kiełbas i batonów o różnym stopniu rozdrobnienia,

z nadzieniem lub przyprawami, możliwe do spożycia na zimno lub po podgrzaniu, a także wyroby garmazeryjne w postaci pasztetów, pieczeni, salcesonów itp. Ogólna przewidywana masa zamawianych wyrobów w tej grupie: około 20.575 kg.

Zamawiający w Rozdziale V SWZ określił, że przedmiotem zamówienia są sukcesywne dostawy„(...) *mięsa wieprzowego oraz wyrobów wędliniarskich i garmazeryjnych wieprzowych*” stosownie do opisanych powyżej grup. Szczegółowy wykaz asortymentowy pożądaných towarów przedstawiony jest w załączniku nr 1 do SWZ.

Zamawiający w żadnej części SWZ nie określił cech produktów, za wyjątkiem towarów dla których w SWZ użyto nazw własnych producenta. W celu wskazania cech równoważności Zamawiający opublikował dla pozycji grupy 2 i pozycji 14, 20, 21, 24 karty produktów producenta wyrobów.

Zamawiający ustalił, że wybór wykonawcy dokonany zostanie w oparciu między innymi o kryteria: cena oraz jakość produktów. Kryterium cena ustalona została jako średnia arytmetyczna cen poszczególnych produktów w grupach, a jakość produktu ma być oceniana przez Zespół Degustacyjny wyznaczony przez Zamawiającego. Zespół Degustacyjny miał działać w oparciu o Regulamin Zespołu Degustacyjnego i oceniać produktów w oparciu o ich cechy: smak, zapach, konsystencja, wygląd zewnętrzny.

Zamawiający oczekiwał, że Wykonawca złoży wraz z ofertą Wykaz wyrobów proponowanych do realizacji zamówienia i umieści w nim informacje takie jak nazwa handlowa wyrobu oraz opis wyrobu — cechy charakterystyczne i

skład. Wykaz ten jest załącznikiem numer 8 do SWZ.

Zamawiający wskazał, że dostarczany towar powinien odpowiadać Polskiej Normie lub opisowi oraz nadanej przez producenta nazwie. Opis ten należało zamieścić w „Wykazie wyrobów proponowanych do realizacji zamówienia” sporządzonym przez wykonawcę i dołączonym do oferty a sporządzonym według wzoru stanowiącego załącznik 8 do SWZ.

W Rozdziale XI. Opis sposobu przygotowania oferty pkt 16.5 określono, że załącznik numer 8 powinien zawierać charakterystykę i skład proponowanych produktów. Zamawiający dopuścił produkty równoważne.

Oferta nie spełnia warunków określonych przez Zamawiającego.

Zamawiający zgodnie z dokumentami zamówienia (załącznik 8 pkt 25, 31, 32 oczekuje dostaw szynki białej, z becзки, w ziołach.

Wykonawca BestFood złożył ofertę oraz załącznik numer 8.

Wykonawca w Grupie II pozycjach:

-25 -Szynka biała skład produkt - wyprodukowany ze schabu wieprzowego (65%),

- 31 - Szynka z becзки skład produkt - wyprodukowany ze schabu wieprzowego (98%). -32 - szynka w ziołach skład produkt wyprodukowany z łopatki wieprzowej (68%).

Szynka to produkt z udźca wieprzowego. Zamawiający opisując produkt jako szynka nie wskazał, że może być wytworzona z innych gatunków mięs niebędących szynką.

Nie jest też produktem równoważnym, ponieważ nie zawiera głównego składnika jakim jest mięso z udźca świni. Produkt wyprodukowany ze schabu nigdy nie będzie szynką, może co najwyżej szynkę przypominać. Nazwanie wyrobu szynką nie będzie decydowało o tym, że jest to produkt równoważny, a raczej zafalszowany.

Kierując się zasadami logicznego rozumowania należy przyjąć, że równoważność odnosi się wyłącznie do cech związanych z obróbką i procesem produkcji lub rodzajem dodatków, a nie do odnosi się do istoty przedmiotu.

Wykonawca BestFood zaoferował wyroby nazywane „szynką”, które nie są szynką, to znaczy nie są wykonane z fragmentu lub całości udźca wieprzowego.

W granicach opisu przedmiotu zamówienia można ustalić, że Zamawiający powinien zaoferować wyroby z mięsa wieprzowego. Wykonawca BestFood w złożonej ofercie podając skład, nie określił z jakiego gatunku mięsa wytworzono poszczególne produkty opisane

w ofercie. Doświadczenie życiowe oraz wiedza dotycząca rynku wskazują, że każdy

z zaoferowanych produktów może być produktem zarówno wieprzowym, jak i drobiowym lub drobiowo wieprzowym.

Wykonawca wskazał jako składnik produktów mięso, nie określając jego gatunku w Grupie II w pozycji 3, 9 oraz Grupie III w pozycjach: 2, 7, 10, 16, 17 i 20.

Zamawiający w dokumentach postępowania nie określił, aby dopuszczał produkty wykonane z innych gatunków mięsa niż wieprzowe. W Rozdziale V wskazano opisując towary należące do grupy 2: „*Wędliny z mięsa wieprzowego, wysokogatunkowe, wykonane w różnej technologii w postaci różnorodnych szynek, kielbas, bloków itp. o różnym stopniu rozdrobnienia i kompozycji oraz podwyższonej trwałości, możliwe do spożycia bez specjalnego przygotowania na zimno, np.: szynki, polędwice, kielbasy suche i podsuszane, kabanosy, wędzonki*”. Nie wskazano, aby wyroby zawierały inne rodzaje mięsa niż mięso wieprzowe.

Wykaz wyrobów proponowanych przygotowany przez Wykonawcę BestFood odpowiada warunkom określonym przez Zamawiającego, ponieważ nie pozwala na ustalenie, czy wyrób został wykonany z mięsa wieprzowego w konsekwencji, czy spełnia postawione przez Zamawiającego warunki. Nie jest zgodne z ofertą takie opisanie oferowanych produktów, że nie będzie możliwe stwierdzenie czy wyrób spełnia główny warunek zamawiającego jakim jest zaoferowanie produktów z mięsa wieprzowego, przy czym podkreślić trzeba, że warunek ten został opisany jednoznacznie.

Konsekwencją opisu przedmiotu zamówienia jest konieczność przyjęcia, że Zamawiający nie dopuszcza ani wyrobów wędliniarskich, ani wyrobów garmażeryjnych zawierających domieszki innych gatunków mięs lub produktów ze swojej istoty będących produktami powstającymi ze zmieszania różnych gatunków mięsa, ponieważ przedmiotem zamówienia jest dostawa produktów z mięsa wieprzowego. Odwołujący zauważył, że szereg produktów ujętych w ofercie (z uwagi także na brak informacji o użytym gatunku mięsa) są produktami drobiowo wieprzowymi, a wykonawca w ofercie pominął informację o dodatku mięsa drobiowego.

Odwołujący złożył wraz z odwołaniem karty produktów na towary zaoferowane przez BestFood na dowód, że w ofercie pominięto składniki w postaci mięsa drobiowego oraz aby wykazać tym samym, że oferta nie spełnia warunków zamówienia.

Czyn nieuczciwej konkurencji.

Przepis art. 10 Ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji stanowi, że „*czynem nieuczciwej konkurencji jest takie oznaczenie towarów (...) które może wprowadzić klientów w błąd co do (...) składników, sposobu wykonania,*

przydatności, (...) lub innych istotnych cech towarów (...).”

Oznaczenie towaru wyprodukowanego ze schabu jako szynka wprowadza w błąd co stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, zatem złożenie oferty jest czynem nieuczciwej konkurencji. Bogate orzecznictwo w tym zakresie nie pozostawia wątpliwości, że oznaczenie produktu powinno jasno wskazywać na to, z jakim produktem mamy do czynienia.

Można w tym miejscu przywołać wyrok NSA z 3.02.2023 r., II GSK 1204/19, LEX nr 3604871 albo wyrok NSA z 22.05.2015 r., II GSK 2237/14, LEX nr 1771228. W pierwszym

z wymienionych wyroków uznano za wprowadzające w błąd oznaczenie towaru polegające na sugestii, iż zawiera czekoladę, ponieważ użyto słowa „choco”, w drugim oznaczenie wyrobu jako czekolada choć nie zawierała czekolady.

Dodatkowo zgodnie z art. 7 ust 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego I Rady (UE) NR 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylecia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektyw Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004 informacje na temat żywności nie mogą wprowadzać w błąd,

w szczególności przez sugerowanie poprzez wygląd, opis lub prezentacje graficzne, że chodzi o określony środek spożywczy lub składnik, mimo że w rzeczywistości komponent lub składnik naturalnie obecny lub zwykle stosowany w danym środku spożywczym został zastąpiony innym komponentem lub innym składnikiem.

Wykonawca nie wykazał, że spełnia warunki udziału w postępowaniu.

Zamawiający określając warunki podmiotowe oczekiwał, że potencjalny wykonawca wykonał, przynajmniej dwa zamówienia, dotyczące dostawy mięsa i wędlin wieprzowych do obiektów wczasowych, sanatoryjnych, hotelowych o wartości brutto minimum 700.000,00 zł

w ostatnich 3 latach. Wykonawca miał przedłożyć wykaz tych prac, z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy zostały wykonane, oraz z załączeniem dowodów określających, czy te dostawy zostały wykonane należycie.

Wykonawca BestFood przedłożył wykaz, z którego wynika, że wykonał dwie prace polegające na dostawie mięsa i wędlin. Pierwsza na rzecz podmiotu Hotel Lambert w Kołobrzegu w okresie od 25 lutego 2023 r. do 25 lutego 2026 r. o wartości 1363868,01 złotych, druga wskazująca na wykonanie zamówień na rzecz Zamawiającego, przy czym nie określił ani okresu, ani wartości zamówienia wykonywanych na rzecz Zamawiającego.

Przedłożone referencje Hotelu Lambert obejmują okres od 2021 roku, nie wskazują jednak wartości wykonanych dostaw w poszczególnych latach. Nie można zatem potwierdzić, iż w ciągu ostatnich trzech lat dostawa obejmowała wartość 700.000 złotych. Ponadto referencje te odnoszą się do dostaw mięsa — bez określenia rodzaju mięsa oraz wyrobów garmazeryjnych, które także co do zasady obejmują produkty bezmięsne.

Odnosnie dostaw wykonywanych na rzecz Zamawiającego, Wykonawca BestFood nie wskazał na środki dowodowe, które posiada Zamawiający i nie potwierdził ich aktualności oraz prawidłowości.

Zamawiający zobowiązany był w takiej sytuacji do wezwania Wykonawcy do złożenia odpowiednich środków dowodowych, ewentualnie w zakresie w jakim środki dowodowe nie potwierdzają, że wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, powinien wezwać wykonawcę do ich wyjaśnienia.

Wykonawca złożył wykaz odnoszący się do zamówień o wartości 500.000 złotych a nie 700.000 złotych jak oczekiwał Zamawiający.

Wybór wykonawcy został dokonany niezgodnie z przepisami Ustawy

Zamawiający przekazał Odwołującemu „Protokół oceny wyrobów według kryteriów jakości”. Został on sporządzony przez „Zespół Degustacyjny”, dokonujący oceny jakościowej próbek. W skład zespołu degustacyjnego weszła przewodnicząca Komisji Przetargowej A.B., mająca dostęp do załącznika numer 8 załączonego do oferty wykonawców, a więc mająca dostęp do treści haseł, którymi oznaczono próbki. Zamawiający zapewnił w Rozdziale XXXVI pkt 3, że jakość oferowanych wyrobów oceniana będzie przez Zespół Degustacyjny z zachowaniem anonimowości wykonawcy, którego wyroby będą oceniane.

A.B. jako członek Komisji Przetargowej i członek Zespołu Degustacyjnego знаła hasła oraz treść załącznika numer 8, wiedziała czyje próbki są oceniane i mogła poinformować o tym pozostałych członków Zespołu Degustacyjnego. Oznacza to, że próbki nie były oceniane z zachowaniem anonimowości, a w konsekwencji wybór wykonawcy został dokonany z naruszeniem istotnych postanowień SWZ oraz art. 16 ust 2 i 3 oraz art. 17 ust 2 i 3 ustawy Pzp poprzez naruszenie zasady konkurencji równego traktowania wykonawców oraz proporcjonalności. Zamawiający pomimo zapewnień w trakcie postępowania zmienił „zasady” i dokonał oceny ofert w sytuacji, gdy była możliwa identyfikacja wykonawcy. Powyższe stanowiło także naruszenie zasady przejrzystości. Wykonawcy muszą

mieć pewność, że postępowanie toczy się dokładnie według reguł opisanych w SWZ. Każde odstępstwo czyni proces nietransparentnym.

Mając powyższe na uwadze Odwołujący wnosil jak na wstępie.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk Stron postępowania, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

W ocenie Izby Odwołujący wykazał interes we wniesieniu odwołania i możliwość poniesienia szkody w postaci utraty zamówienia i osiągnięcia zysku. Odwołujący złożył

w postępowaniu ofertę, natomiast Zamawiający uznał inną ofertę za najkorzystniejszą.

W ocenie Odwołującego Zamawiający dokonał badania i oceny ofert, a więc także wyboru oferty najkorzystniejszej z naruszeniem przepisów ustawy Pzp. Działania te oznaczają, że Odwołujący nie uzyska zamówienia i nie osiągnie zysku z jego realizacji.

W aktach sprawy nie ujawniono zgłoszenia przystąpienia.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wnosil o jego oddalenie w całości.

Odwołanie w części zasługiwało na uwzględnienie, co uwidoczniło w punktach 1 i 2 sentencji.

Zarzut nr 1 – zarzut nie potwierdził się.

Przedmiotem zamówienia objęto dostawę wędlin z mięsa wieprzowego, wysokogatunkowych, wykonanych w różnej technologii w postaci różnorodnych szynek, kielbas, bloków itp. o różnym stopniu rozdrobnienia i kompozycji oraz podwyższonej trwałości, możliwych do spożycia bez specjalnego przygotowania na zimno, np.: szynki, polędwice, kielbasy suche i podsuszane, kabanosy, wędzonki itp. Szczegółowy wykaz asortymentowy pożądaných towarów Zamawiający przedstawił w załączniku nr 1 do SWZ. W załączniku tym zaznaczono, że użyte nazwy własne służą wyłącznie określeniu oczekiwanego standardu jakościowego i cech smakowych, mogą być produkty równoważne o nie gorszych parametrach.

W opisie przedmiotu zamówienia Zamawiający dodał, że dostarczany towar powinien odpowiadać Polskiej Normie lub opisowi cech właściwych dla danego wyrobu oraz nadanej przez producenta nazwie. Opis ten należało zamieścić w „Wykazie wyrobów proponowanych do realizacji zamówienia” sporządzonym przez wykonawcę i dołączonym do oferty.

Izba podziela stanowisko Zamawiającego przedstawione w odpowiedzi na odwołanie.

Dostrzeżenia przede wszystkim wymaga, że Zamawiający nie ustanowił w SWZ opisując przedmiot zamówienia, że produkty będące szynką białą, szynką z beczki lub szynką w ziołach mają być wyprodukowane z określonej części tuszy wieprzowej, konkretnie z udźca wieprzowego. Zamawiający w OPZ jasno zaznaczył, że po pierwsze wyroby mają pochodzić z określonej części tuszy wieprzowej, po drugie, że mają zawierać wyznaczony minimalny procent pochodzący z tej części tuszy, jak też nie określił jaki ma być minimalny udział procentowy mięsa wieprzowego w danym produkcie. Zamawiający posługiwał się nazwami potocznymi lub handlowymi, kierunkowo wskazując, jakich produktów oczekuje. Odwołujący sam w odwołaniu zauważa, że Zamawiający nie określił w OPZ cech produktów, z wyjątkiem posłużenia się w kilku miejscach nazwami handlowymi.

Użyte przez Zamawiającego nazwy jak szynka biała, szynka w ziołach nie odnoszą się do surowca, z którego wykonany jest dany produkt, ale do sposobu ich wytworzenia.

Best Food złożył wraz z ofertą wymagany przez Zamawiającego załącznik nr 8 prezentujący skład surowców, rodzaj użytego do produkcji mięsa, istniała więc możliwość weryfikacji, czy produkt jest pochodzenia wieprzowego. Bardziej szczegółowych wymogów co do pochodzenia mięsa Zamawiający nie wymagał.

Zgodnie z treścią art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Możliwość odrzucenia oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia może nastąpić tylko w sytuacji, gdy mamy do czynienia z ustaloną treścią oferty niezgodną z konkretnymi postanowieniami SWZ lub OPZ lub innymi warunkami wykonania przedmiotu zamówienia, które wynikają z dokumentacji postępowania. Podkreślenia wymaga także, iż zaistniałe niezgodności muszą mieć charakter merytoryczny, a nie czysto formalny. Nie mogą odnosić się do elementów nieistotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia. Niezgodność musi mieć związek z zakresem, ilością, jakością, warunkami realizacji i innymi elementami istotnymi dla wykonania zamówienia.

Odrzucenie oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp stanowi jej ostateczną eliminację z postępowania, stąd konieczne jest wskazanie konkretnej niezgodności między ofertą a warunkami zamówienia.

Niezgodność ta nie może mieć charakteru dorozumianego, nie może odnosić się do elementów dokumentacji postępowania, które nie zawierają jednoznacznych wskázówek budowy treści oferty Wykonawcy. Postanowienia SWZ czy OPZ, niejasne, czy też warunkujące możliwość przyjęcia różnorodnej interpretacji odczytywać należy na korzyść Wykonawców.

W ocenie Izby postanowienia SWZ i OPZ w przedmiotowym postępowaniu były ustalone jednoznacznie. Zamawiający nie wymagał, by produkty takie jak szynka pochodziły, czyli zostały wyprodukowane z udźca wieprzowego w całości lub jakiejś części. Wybrana oferta spełniła wymogi SWZ, nie mogła być zatem uznana za niezgodna z treścią dokumentów zamówienia.

Zgodzić należy się także z Zamawiającym, że cech równoważności nie odnosił on do części tuszy, z której wyprodukowany jest wyrób. Z treści załącznika nr 1 wynika, że Zamawiający pojęcie równoważności przez użycie nazw własnych produktu odnosił do standardu jakościowego i cech smakowych, nie zaś do gatunku mięsa w ujęciu procentowym. Odwołujący nie podnosił na wcześniejszym etapie postępowania, że sposób określenia równoważności produktów jest błędny, niedookreślony.

Tym samym wywodzenie obecnie, że oferta wybrana nie odpowiada standardom jakościowym ustalonym w SWZ, nie znajduje potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym.

W przedmiocie naruszenia art. 10 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Izba nie podziela stanowiska Odwołującego. Zgodnie z przywołaną regulacją czynem nieuczciwej konkurencji będzie takie oznaczenie towarów, które może wprowadzić klientów w błąd co do składników, sposobu wykonania, przydatności lub innych istotnych cech towarów.

Wykonawca wybrany przedstawił w załączniku nr 8 do oferty szczegółowy wykaz wyrobów proponowanych do realizacji zamówienia. Z poszczególnych pozycji wykazu wynika z jakiego mięsa wytworzono dany produkt, jaki jest udział procentowy mięsa w wyrobie, rodzaje mięsa, dodatki, użyte wzmacniacze smaku. Zamawiający otrzymał pełną informację. Poza tym Zamawiający wymagał w postępowaniu próbek, które oceniał pod względem wyglądu, konsystencji, smaku, zapachu. Zamawiający nie dokonał opisu zamówienia przez odniesienie do szczegółowego składu surowcowego dla poszczególnych grup produktowych.

Odwołujący nie przedstawił dowodów, z których wynikałoby, że Zamawiający lub inni wykonawcy mogli zostać wprowadzeni w błąd. Złożone przez Odwołującego karty produktu tego nie dowodzą. Nawet jeżeli w załączniku nr 8 do oferty podano opis składu w wersji skróconej w stosunku do karty produktu, to jak już zauważono w niniejszym orzeczeniu, Zamawiający nie wymagał % udziału danej kategorii mięsa w produkcji, co zdaniem Izby oznacza, że Wykonawca mógł w ten sposób przedstawić oferowany wyrób w załączniku nr 8 do oferty. W każdej pozycji załącznika nr 8 mamy do czynienia z produktem wieprzowym i część ta ilościowo została podana. Same nazwy produktów nie zostały przez Izbę uznane jako wprowadzające w błąd, sugerujące inne pochodzenie produktu, inny skład, czy smak. Zamawiający oceniał dostarczone przez Wykonawców próbki poszczególnych produktów i na żadnej karcie oceny nie wyrażono zdania, że cechy fizyczne produktów odbiegają od oczekiwanych przez zespół degustacyjny.

Nie podziela Izba zapatrywań Zamawiającego co do niemożliwości zastosowania art. 10 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego w stosunku zamawiający - wykonawca, jednocześnie zauważyć należy,

że w przypadku jednostek zamawiających mamy do czynienia z wyspecjalizowanymi podmiotami, stosującymi czynnie ustawę Pzp, działającymi w danym obszarze gospodarczym, dokonującymi na bieżąco w sposób ciągły i powtarzalny określonych zakupów. Dlatego też można przyjąć, że Zamawiający dysponuje wiedzą specjalistyczną na poziomie wyższym niż przeciętny konsument, do którego w pierwszej kolejności skierowana jest regulacja ustawy objęta zarzutem. Celem nadrzędnym regulacji ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jest przede wszystkim ochrona konsumenta w stosunku do przedsiębiorcy.

W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający nie podejmował decyzji tylko na podstawie prostego odznaczenia nazwą danego produktu. Zamawiający otrzymał szczegółowy opis wyrobów proponowanych do realizacji zamówienia, bazował także na złożonych i ocenianych próbkach. Odwołujący nie kwestionował ani sposobu przygotowania próbek przez BestFood, ani liczby punktów przyznanych próbkom przez zespół degustacyjny.

W świetle powyższego, ta część zarzutów nie zasługiwała na uwzględnienie.

Zarzut nr 2 - zarzut się potwierdził

Celem potwierdzenia warunku udziału w postępowaniu dotyczącym zdolności technicznej lub zawodowej Zamawiający wymagał wykazania posiadania doświadczenia przynajmniej dwóch zamówień, dotyczących dostawy mięsa i wędlin wieprzowych do obiektów wczasowych, sanatoryjnych, hotelowych o wartości brutto minimum 700.000,00 zł w ostatnich 3 latach.

Z wykazu złożonego przez BestFood wynika, że od 25 lutego 2023 roku do 25 lutego 2026 roku wykonywał on na

rzecz Hotelu Lambert w Ustroniu Morskim dostawę mięsa i wędlin o wartości 1 363 868,01 zł. Dla pozycji tej załączono referencje, z których wynika, że Hotel Lambert współpracuje z BestFood od kwietnia 2021 roku, przedmiotem świadczonych usług jest sukcesywna dostawa mięsa, wędlin i wyrobów garmazeryjnych. Wystawca referencji potwierdził, że Wykonawca działa zgodnie z wymogami sanitarnymi i weterynaryjnymi, dostarcza towar wysokiej jakości, jest dostawcą godnym polecenia.

W pozycji nr 2 Wykazu wskazano na zamówienie realizowane na rzecz Zamawiającego polegające na dostawie mięsa i wędlin, bez podania dat i wartości tego zamówienia.

Nie załączono referencji.

W zakresie pozycji nr 1 Wykazu, nie wynika z niego, że zamówienie referencyjne obejmowało dostawę mięsa i wędlin wieprzowych. Informacja ta nie wynika także ze złożonych referencji, która posiłkowo mogłaby uzupełniać Wykaz. Był to niewątpliwie zakres przedmiotowy dostawy wymagany treścią warunku udziału. Zamawiający nie oczekiwał posiadania doświadczenia w wykonywaniu jakichkolwiek dostaw na rzecz innych podmiotów, ale dostaw mięsa i wędlin wieprzowych do obiektów wczasowych, sanatoryjnych lub hotelowych. Z Wykazu i referencji wynika, że dostawy z punktu 1 obejmowały bliżej niezidentyfikowane gatunki mięs i wędlin. Kwestia ta nie została zweryfikowana przez Zamawiającego.

O ile można zgodzić się, że referencje nie muszą potwierdzać wartości zamówień referencyjnych, bowiem ich nadrzędnym celem jest potwierdzenie, że mamy do czynienia

z rzetelnym wykonawcą, należycie realizującym zamówienia, o tyle powinny wykazywać, że został spełniony główny cel ustalonego warunku udziału w postępowaniu. Celem tym było posiadanie doświadczenia o specyficznym zakresie określonym warunkiem. Skoro nie określono rodzajów mięsa i wędlin, nie jest wiadomym, czy cała podana w Wykazie kwota dotyczyła dostaw wymaganych warunkiem. Zauważyć także należy, iż referencje wystawione zostały 3 listopada 2025 roku, zaś kwota dostaw w Wykazie referuje do okresu kończącego się 25 lutego 2026 roku. Nie jest zatem wiadomo czy złożony dokument dotyczy zamówienia podanego w Wykazie. Zamawiający nie wyjaśnił tych rozbieżności.

W przypadku pozycji nr 2 Wykazu Zamawiający podnosił w odpowiedzi na odwołanie, że zgodnie z art. 128 ust. 4 ustawy Pzp, może on nie żądać dokumentów, które sam posiada, czyli Wykonawca nie jest zobowiązany do złożenia dokumentów, które Zamawiający wytworzył lub posiada w swoich zasobach.

Zgodnie z art. 128 ust. 4 ustawy Pzp zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych

w postępowaniu. W żaden więc sposób treść przepisu nie nawiązuje do stanowiska prezentowanego przez Zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie.

W ocenie Izby Zamawiający błędnie interpretuje ten przepis. Przepis ten dotyczy wszystkich oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnienie warunków podmiotowych, bez względu na źródło wytworzenia tych dokumentów. Jeśli złożone oświadczenia lub inne podmiotowe środki dowodowe złożone w postępowaniu budzą wątpliwości, obowiązkiem Zamawiającego jest zastosować tę regulację. Zamawiający zapomina, że dokumenty podlegają weryfikacji także przez innych Wykonawców, którzy złożyli oferty. Każdy z takich podmiotów ma prawo uzyskać taki zasób informacji, by możliwe było potwierdzenie, czy dany warunek udziału w postępowaniu został przez określony podmiot spełniony.

W przedmiotowej sprawie z pozycji nr 2 Wykazu nie wynika ani czy zakres dostaw referencyjnych przedmiotowo odpowiada treści warunku, ani jaka była wartość tych dostaw, jak też kiedy były one realizowane. Niemożliwa jest tym samym jakakolwiek weryfikacja czy Wykonawca, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą potwierdził wymogi warunku realizacji co najmniej 2 dostaw mięsa i wędlin wieprzowych do obiektów wczasowych, sanatoryjnych, hotelowych o wartości brutto minimum 700.000,00 zł w ostatnich 3 latach.

Być może treść odpowiedzi na odwołanie nawiązuje do regulacji art.127 ust. 2 ustawy Pzp, gdzie wprowadzono zasadę, że Wykonawca nie jest zobowiązany do złożenia podmiotowych środków dowodowych, które zamawiający posiada, jeżeli wykonawca wskaże te środki oraz potwierdzi ich prawidłowość i aktualność.

Gdyby więc w Wykazie lub JEDZ Best Food powołał się na wiedzę Zamawiającego i wskazał, że Zamawiający posiada referencje potwierdzające spełnienie warunku, Zamawiający byłby zwolniony z obowiązku wezwania Wykonawcy do wyjaśnień lub uzupełnienia. W przedmiotowej sprawie BestFood ani nie powołał się w Wykazie na takie okoliczności, ani nawet nie wypełnił treścią Wykazu w przypadku dostaw realizowanych na rzecz Zamawiającego. Nie jest rolą innych Wykonawców domyślać się i poszukiwać dowodów, czy dany podmiot posiada wymagane doświadczenie. Należyte przygotowanie oferty i wypełnienie wymaganych dokumentów leży po stronie podmiotu składającego ofertę. Zamawiający nie wykazał, że dysponuje odpowiednimi referencjami, które zostały na rzecz wybranego Wykonawcy wystawione i potwierdzają one spełnienie warunku udziału.

Nie potwierdzono, że dokumenty te są prawidłowe i aktualne. Tylko wówczas Zamawiający jest zwolniony z obowiązku wezwania danego Wykonawcy do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych.

Dlatego też Izba nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, ponownie badania i oceny ofert, w tym wezwanie Wykonawcy B.F. Spółka komandytowa z siedzibą w Lesznie na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie podmiotowych środków dowodowych w zakresie potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej.

Zarzut nr 3 – nie potwierdził się

W zarzucie tym Odwołujący powiądał naruszenie art. 16 i 17 ustawy Pzp przez przeprowadzenie procesu oceny próbek z naruszeniem zasady anonimowości.

W ocenie Izby zarzut ten oparto na przypuszczeniach Odwołującego. Wykonawca nie przedstawił żadnych dowodów potwierdzających materialnych, że Zamawiający dokonał oceny próbek z naruszeniem ustalonych zasad. Okoliczność, że członkiem zespołu degustacyjnego i komisji przetargowej była ta sama osoba, nie świadczy jeszcze, że w zakresie procesu oceny doszło do naruszenia zasad równego traktowania Wykonawców.

Zamawiający oświadczył do protokołu, na rozprawie przed Izbą, że osoba wymieniona w odwołaniu nie uczestniczyła w procesie otwarcia ofert, bowiem przygotowywała w tym czasie próbki do degustacji i była odpowiedzialna za organizację pracy zespołu degustacyjnego. Czynności otwarcia ofert i degustacji odbywały się w odrębnych pomieszczeniach. Pani A.B. otrzymała oferty i mogła zapoznać się z ich treścią, w tym hasłami do próbek, po zakończeniu części degustacyjnej.

Członkowie zespołu degustacyjnego nie mieli dostępu do ofert, kierowali się przy ocenie kryteriami ustalonymi przez Zamawiającego. Innych okoliczności nie udowodniono. Dokumentacja fotograficzna, będąca częścią protokołu o udzielenie zamówienia publicznego, pokazuje, że próbki nie zawierały oznaczeń identyfikujących wykonawców, zostały pogrupowane w podobny sposób, umieszczone zostały na oddzielnych stanowiskach oznaczonych tylko hasłami. Odwołujący nie wykazał, że pani A.B. była w stanie zidentyfikować, która próbka pochodzi od którego wykonawcy, bazując tylko na wyglądzie

i przygotowaniu próbki. Nie wskazywano także w odwołaniu na powiązania z Wykonawcami, relacje osobiste, towarzyskie czy inne. Po stronie Odwołującego brak było inicjatywy dowodowej, z której można byłoby sądzić, że dana osoba nie zachowała bezstronności przy ocenie.

Zarzut nr 4 potwierdził się.

Na posiedzeniu przed Izbą Zamawiający przyznał, że w dniu 16 marca 2026 roku zawarł umowę nr 03/DPZ/272/2026 z wybranym Wykonawcą, czyli B.F. Spółka Komandytowa z siedzibą w Lesznie. Zamawiający wyjaśnił do protokołu postępowania odwoławczego w jakich okolicznościach miało to miejsce. Umowa została zawarta do 15 marca 2027 roku. Przewidywana łączna wartość brutto zamówienia określona została na kwotę 1 167 878, 25 zł.

Niewątpliwie także dzień 16 marca 2026 roku był ostatnim dniem, w którym wykonawcy mogli skutecznie wnieść odwołanie na wybór oferty najkorzystniejszej lub inne czynności i zaniechania Zamawiającego w prowadzonym postępowaniu. Zamawiający tym ustaleniom nie zaprzeczał. Termin na korzystanie ze środków ochrony prawnej upływał o godzinie 24.00.

Należało zatem rozważyć sankcję, jaka powinna być nałożona na Zamawiającego w związku ze stwierdzonymi naruszeniami przepisów ustawy w zakresie naruszenia okresu standstill.

Okres, w którym zamawiający nie może zawrzeć umowy w sprawie zamówienia, pomimo dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty nazywamy okresem *standstill*.

Okres ten liczy się od momentu poinformowania wykonawców o rozstrzygnięciu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Punktem końcowym jest termin wyznaczony przez ustawodawcę, w którym wykonawcy mogą skorzystać ze środków ochrony prawnej. Okres *standstill* dla zamówień klasycznych o wartości równej lub przekraczającej progi unijne wyznaczono w art. 264 ustawy Pzp. Zgodnie z art. 264 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający zawiera umowę w sprawie zamówienia publicznego, z uwzględnieniem art. 577 Pzp, w terminie nie krótszym niż 10 dni od dnia przesłania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty, jeżeli zawiadomienie to zostało przesłane przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, albo 15 dni, jeżeli zostało przesłane w inny sposób.

Według art. 577 ustawy Pzp w przypadku wniesienia odwołania zamawiający nie może zawrzeć umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze.

Nie ulega wątpliwości, że Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu naruszył okres *standstill* i zawarł umowę nie tylko przed ogłoszeniem przez Izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze, ale jeszcze przed upływem terminu na wniesienie odwołania. Umowa ta w części została przez strony skonsumowana przez wzajemną wymianę świadczeń polegających na sukcesywnej dostawie asortymentu, za co Wykonawca częściowo otrzymał już

wynagrodzenie.

Do uwzględnienia odwołania w całości lub w części, dochodzi, gdy zgodnie z art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp Izba stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. W przedmiotowej sprawie taki wpływ na wynik postępowania istnieje, ponieważ Zamawiający z naruszeniem przepisów ustawy Pzp,

w szczególności art. 128 ustawy Pzp i art. 239 ustawy Pzp przeprowadził badanie i ocenę ofert, dokonując wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez Wykonawcę, który nie wykazał i nie potwierdził spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

Chybione jest stanowisko Zamawiającego wyrażone w odpowiedzi na odwołanie, że stwierdzone naruszenie nie miało wpływu na wynik postępowania, ponieważ Odwołujący nie wykazał, że czynność zawarcia umowy uniemożliwiła mu dochodzenie środków ochrony prawnej lub że jego oferta byłaby wybrana. Odwołujący złożył odwołanie ale by możliwość korzystania ze środków ochrony prawnej przybrała realny wymiar, istnieć musi możliwość korekty działań lub zaniechań Zamawiającego, jeśli Izba stwierdzi potwierdzenie się zarzutów odwołania. W przypadku zawarcia umowy możliwość takiej korekty nie istnieje, ponieważ formalnie postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zakończyło się przez podpisanie umowy. Dlatego też, jeżeli całokształt zgromadzonego materiału oraz stanowiska Stron wskazują na nieprawidłowy ciąg czynności dokonanych przez Zamawiającego, kluczowym i koniecznym jest możliwość nakazania Zamawiającemu unieważnienia czynności podjętych z naruszeniem prawa i nakazania wykonania czynności zgodnie z regułami wynikającymi z ustawy Pzp. Cel ten może być osiągnięty przez unieważnienie umowy w sposób adekwatny do stwierdzonych naruszeń i nakazanie Zamawiającemu wykonania określonych czynności. Zatem potwierdzenie się zarzutów odwołania ma wpływ na wynik postępowania. Poza tym Zamawiający na obecnym etapie nie może być pewny, że Odwołujący nie uzyska zamówienia. Zamawiający nie zna wyniku i sposobu uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych przez Best Food, nie można z góry zakładać, że uzupełnienie to będzie miało prawidłowy charakter i doprowadzi do ponownego uznania oferty tego Wykonawcy za najkorzystniejszą.

Zgodnie z art. 554 ust. 3 pkt 2 Izba może, uwzględniając odwołanie, jeżeli umowa została zawarta oraz zachodzi jedna z przesłanek, o których mowa w art. 457 ust. 1:

a) unieważnić umowę albo

b) unieważnić umowę w zakresie zobowiązań niewykonanych i nałożyć karę finansową w uzasadnionych przypadkach, w szczególności gdy nie jest możliwy zwrot świadczeń spełnionych na podstawie umowy podlegającej unieważnieniu, albo

c) nałożyć karę finansową albo orzec o skróceniu okresu obowiązywania umowy

w przypadku stwierdzenia, że utrzymanie umowy w mocy leży w ważnym interesie publicznym, w szczególności w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, albo

3) jeżeli umowa została zawarta w okolicznościach dopuszczonych w ustawie, stwierdzić naruszenie przepisów ustawy.

Zgodnie z art. 554 ust. 4 ustawy Pzp Izba, orzekając na podstawie ust. 3 pkt 2, uwzględni wszystkie istotne okoliczności, w tym powagę naruszenia, zachowanie zamawiającego oraz konsekwencje unieważnienia umowy lub jej postanowienia.

Wobec powyższego Izba postanowiła na podstawie art. 554 ust. 3 pkt 2 lit c ustawy Pzp orzec o skróceniu okresu obowiązywania umowy, stwierdzając, że jej utrzymanie w mocy do dnia 15 maja 2026 roku leży w ważnym interesie publicznym. Izba stwierdziła, że

z punktu widzenia zasad prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia,

w szczególności zasady uczciwej konkurencji, skrócenie okresu obowiązywania umowy jest bardziej adekwatne do stwierdzonych naruszeń niż nałożenie na Zamawiającego kary finansowej, gdyż ogranicza byt prawny nieprawidłowo zawartej umowy, a jednocześnie pozwala Zamawiającemu zapewnić dostawcę produktów w prawidłowo przeprowadzonej procedurze.

Izba wzięła pod uwagę, że mamy do czynienia ze świadczeniami w postaci dostaw żywności, które zostały już przez Zamawiającego w ramach prowadzonej działalności skonsumowane. Niemożliwy jest zatem wzajemny zwrot świadczeń. Zamawiający dokonał zapłaty za dostawy realizowane przez podmiot, z którym nawiązał umowę.

Z drugiej strony Izba uznała także, że Zamawiający swoją postawą wyraził skruchę i wyjaśnił w jakich okolicznościach doszło do zawarcia umowy, działanie to miało niezamierzony charakter. Izba uznała, że umowa zawarta w dniu 16 marca 2026 roku do dnia wydania niniejszego orzeczenia, czyli 29 kwietnia 2026 roku, obowiązywała na tyle którego, że nie wywarło to negatywnego wpływu na interes publiczny i ważny interes Stron. Jednocześnie nie została ona zrealizowana w całości, ale niewielkim zakresie (1,5 miesiąca). Złożone odwołanie zostało rozpoznane, Zamawiający jest w stanie cofnąć i ponowić czynności badania i oceny ofert, bez szkody dla Odwołującego i Wykonawcy, z którym zawarto umowę. Jednocześnie Odwołujący w żądaniach odwołania nie wnosił o nałożenie na

Zamawiającego kary finansowej.

Skrócenie okresu obowiązywania umowy do dnia 15 maja 2026 roku pozwoli Zamawiającemu z jednej strony zabezpieczyć dostawy na rzecz kuracjuszy i pacjentów na czas wyłonienia dostawcy zgodnie z zasadami wynikającymi z ustawy Pzp, z drugiej zaś strony zrealizuje interes Odwołującego przejawiający się w należyтым i poprawnym zbadaniu ofert złożonych w postępowaniu i poprawnym wyborze oferty najkorzystniejszej. Zamawiający zaznaczył także, że może on zabezpieczyć dostawy żywności na rzecz jednostki przez skorzystanie z umowy czasowej, do czasu zakończenia przedmiotowego postępowania.

Tym samym nie dojdzie do sytuacji, w której pracownicy i osoby korzystające z usług świadczonych przez Zamawiającego zostaną pozbawione dostępu do usług wyżywienia podczas pobytu, a Zamawiający będzie mógł dokończyć przedmiotowe postępowanie

o udzielenie zamówienia publicznego. Zabezpieczony zostanie więc dobrostan pacjentów, a usługi będą świadczone w sposób ciągły.

Reasumując, Izba uznała, że część zarzutów odwołania potwierdziła się, co odzwierciedla punkt 1 i 2 sentencji orzeczenia, natomiast część zarzutów podlegała oddaleniu, co uwidoczniło w punkcie 3 orzeczenia.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 557 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. a i b oraz § 7 ust. 2 pkt 1 i § 7 ust. 3 pkt 1 i 2 oraz ust. 6 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 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami Zamawiającego w części 1/2 oraz Odwołującego w częściach 1/2 (4 zarzuty odwołania, z czego 2 zarzuty zostały uwzględnione, 2 zarzuty zostały oddalone).

Na koszty postępowania składał się wpis od odwołania uiszczony przez Odwołującego w kwocie 15 000,00 zł oraz koszty poniesione przez Odwołującego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3 600,00 zł (faktura), a także koszty poniesione przez Zamawiającego w wysokości 3 600 zł (zastępstwo) oraz 2 515,60 zł (koszty dojazdu i noclegu), co łącznie dawało kwotę 24 715,60 zł.

Odwołujący poniósł dotychczas koszty postępowania odwoławczego w wysokości 18 600,00 zł, natomiast Zamawiający poniósł koszty w wysokości 6 115,60 zł.

Izba dokonała rozliczenia kosztów uiszczonego wpisu oraz kosztów dojazdu, znosząc wzajemnie między stronami koszty wynagrodzenia pełnomocników. Rozliczeniu podlegały koszty w wysokości 17 515,60 zł.

Odwołujący poniósł koszty w wysokości 15 000,00 zł, odpowiadał zaś za nie jedynie do wysokości 1/2 kwoty kosztów rozliczonych w postępowaniu odwoławczym, czyli kwoty 8 757,80 zł. Zamawiający poniósł koszty w wysokości 2 515,60 zł, winien natomiast ponieść koszty w wysokości 1/2 kwoty rozliczanej, czyli 8 757,80 zł. Należało więc rozliczyć powyższą różnicę między Stronami

Izba zasądziła od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę 6 242,20 zł, stanowiącą różnicę pomiędzy kosztami poniesionymi dotychczas przez Odwołującego a kosztami postępowania, za jakie odpowiadał w świetle jego wyniku, zaokrąglając koszty rozdzielone stosunkowo w górę do pełnych złotych.

Przewodnicząca:

.....