

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie 3 czerwca 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 5 maja 2026 r. przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Drogowo – Mostowe spółkę akcyjną z siedzibą w Dębicy przy ul. Drogowców 1 (39-200 Dębica) w postępowaniu prowadzonym przez Zarząd Dróg Powiatowych w Kolbuszowej z siedzibą w Kolbuszowej przy ul. 11-go Listopada 10 (36-100 Kolbuszowa)

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy Adama Darowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo-Budowlany D.A. z siedzibą w Kłodzie przy ul. Długiej 60 (28-236 Rytwiany)

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w części dotyczącej zarzutu podniesionego w pkt II.2) *petitum* odwołania.
2. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w postępowaniu, odrzucenie oferty wykonawcy Adama Darowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo-Budowlany D.A. z siedzibą w Kłodzie oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert;
3. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Zarząd Dróg Powiatowych w Kolbuszowej i:
 - 3.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty tego wykonawcy poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty zamawiającego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;
 - 3.2. zasądza od zamawiającego Zarządu Dróg Powiatowych w Kolbuszowej na rzecz wykonawcy Przedsiębiorstwa Drogowo – Mostowego spółki akcyjnej z siedzibą w Dębicy, kwotę w wysokości 13 600 zł 00 gr (trzynaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz 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 2174/26

Uzasadnienie

Zarząd Dróg Powiatowych w Kolbuszowej zwany dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej: „Pzp”, w trybie podstawowym bez negocjacji, pn.: *Rozbudowa drogi powiatowej nr 1222 R Jagodnik – Cmolas – Mechowiec – Dzikowiec w km 6+450 do km 9+500 w miejscowościach Cmolas, Poręby Dymarskie, Mechowiec*, o numerze ZDP-2720.I.1.26, zwane dalej: „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych 27 lutego 2026 r. pod numerem 2026/BZP 00133089.

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są roboty budowlane jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

5 maja 2026 r. wykonawca Przedsiębiorstwo Drogowo – Mostowe S.A. z siedzibą w Dębicy (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie wobec następujących czynności podjętych przez zamawiającego:

- zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy – Zakładu Remontowo Budowlanego D.A. (zwanego dalej jako: „DARBUD”) pomimo że wykonawca ten złożył ofertę niezgodną z warunkami zamówienia, tj. nie dołączył do złożonej oferty wymaganego przez zamawiającego załącznika nr 9 – Zestawienia kosztów, co stanowi brak niepodlegający uzupełnieniu, albowiem uzupełnienie tego dokumentu stanowiłoby niedozwoloną modyfikację treści oferty;

- zaniechania udostępnienia odwołującemu protokołu postępowania wraz z załącznikami w terminie ustawowo określonym;
- dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, za którą uznana została oferta złożona przez DARBUD.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów tj.:

1) art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy DARBUD, a w konsekwencji wybór oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej w postępowaniu, pomimo że oferta tego wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia, albowiem zamawiający w sposób jednoznaczny wymagał od wykonawców złożenia wraz

z ofertą załącznika nr 9 – „Zestawienie kosztów”, stanowiącego integralny element treści oferty, z kolei wykonawca DARBUD nie dołączył wskazanego dokumentu, co skutkowało nieusuwalną niezgodnością oferty z dokumentami zamówienia, a uzupełnienie tego dokumentu po upływie terminu składania ofert prowadziłoby do niedopuszczalnej ingerencji

w treść oferty;

2) art. 18 ust. 1 i 2 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp w zw. z art. 74 ust 1 i 2 Pzp w zw. z § 5 ust. 4 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 18 grudnia 2020 r.

w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zasadę przejrzystości postępowania, albowiem zamawiający nie udostępnił odwołującemu w terminie przewidzianym do wniesienia odwołania, załączników do protokołu, tym samym uniemożliwił odwołującemu dokonanie weryfikacji i oceny czynności podjętych przez zamawiającego,

w związku z wyborem oferty najkorzystniejszej;

a w konsekwencji powyższego

3) art. 16 ust. 1 Pzp przez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Odwołujący wniosł o rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- odrzucenie oferty wykonawcy DARBUD;
- udostępnienie mu pełnego protokołu postępowania z załącznikami;
- dokonanie ponownego badania i oceny ofert, i w konsekwencji dokonanie wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wyjaśnił, że ma interes w uzyskaniu zamówienia będącego przedmiotem postępowania i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów prawa, bowiem gdyby zamawiający przeprowadził czynności w postępowaniu zgodnie

z przepisami Pzp, prawidłowo ocenił zaistniały w postępowaniu stan faktyczny, odrzuciłby ofertę wykonawcy DARBUD, wówczas to oferta odwołującego uplasowałaby się na pierwszym miejscu w rankingu ofert, co skutkowałoby wyborem oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

W ramach postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca A.D. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo-Budowlany D.A. z siedzibą w Kłodzie.

18 maja 2026 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której przedstawił argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

29 maja 2026 r. wykonawca zgłaszający przystąpienie złożył do akt sprawy pismo procesowe, w którym przedstawił argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania, złożonych dowodów oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 525 Pzp, Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia zgłoszonego przez wykonawcę Adama Darowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo-Budowlany D.A. z siedzibą w Kłodzie (zwanego dalej: „przystępującym”), do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego. W związku z tym ww. wykonawca stał się uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Odwołujący na posiedzeniu z udziałem stron i uczestnika postępowania oświadczył, że cofa odwołanie w części dotyczącej zarzutu podniesionego w pkt II.2) *petitum* odwołania, tj. zarzutu naruszenia art. 18 ust. 1 i 2 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp w zw. z art. 74 ust 1 i 2 Pzp.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 Pzp *odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy*, zaś stosownie do art. 568 pkt 1 Pzp, *Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania*. Skoro dyspozycja zawarta w art. 520 ust. 1 Pzp uprawnia odwołującego do cofnięcia odwołania w całości, wnioskowanie na zasadzie *a maiori ad minus* uzasadnia przyjęcie, że odwołujący może cofnąć odwołanie jedynie w części tj. w zakresie niektórych zarzutów. Potwierdza to art. 522 ust. 3 Pzp, w którym jest mowa o *wycofaniu pozostałych zarzutów* (nieuwzględnionych przez zamawiającego) – co również stanowi wycofanie odwołania w części. Z treści art. 568 pkt 1 Pzp wynika, że Izba związana jest oświadczeniem odwołującego o cofnięciu odwołania. W związku z powyższym Izba była zobowiązana do umorzenia postępowania odwoławczego w zakresie, w jakim odwołujący cofnął odwołanie.

Tym samym Izba w punkcie 1 sentencji orzeczenia, na podstawie art. 568 pkt 1 Pzp, umorzyła postępowanie odwoławcze w części cofniętej przez odwołującego.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp i skierowała odwołanie na rozprawę.

Izba uznała, że odwołujący posiadał interes w uzyskaniu zamówienia oraz mógł ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Izba zaliczyła na poczet materiału dowodowego:

1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej, zapisaną na płycie CD, przesłaną do akt sprawy przez zamawiającego 22 maja 2026 r., w tym w szczególności:

- ogłoszenie o zamówieniu;
- specyfikację warunków zamówienia (zwaną dalej nadal: „SWZ”) wraz z załącznikami;
- ofertę złożoną w postępowaniu przez przystępującego;
- wezwanie z 9 kwietnia 2026 r. skierowane do przystępującego na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp;
- odpowiedź z 15 kwietnia 2026 r. wraz z uzupełnionym załącznikiem nr 9 – zestawienie kosztów złożoną przez przystępującego w związku z powyżej wskazanym wezwaniem;
- informację o wyborze najkorzystniejszej oferty oraz o odrzuconych ofertach z 30 kwietnia 2026 r.;

2) dokumenty załączone do odpowiedzi na odwołanie:

- wniosek odwołującego o udostępnienie korespondencji z wykonawcami z czasookresu od dnia przetargu do 4 maja 2026 r. z 4 maja 2026 r.;
- pismo znak: ZDP-2720.I.1.26 zamawiającego, którym przekazał odwołującemu komplet dokumentacji w odpowiedzi na wniosek;
- wniosek odwołującego z 23 marca 2026 r. wraz z odpowiedzią zamawiającego z 23 marca 2026 r.;
- formularz załącznika nr 9.

Izba ustaliła co następuje:

W rozdziale X ust. 3 SWZ zamawiający wskazał:

3. *Ofertę składa się na Formularzu Ofertowym – zgodnie z Załącznikiem nr 1 do SWZ. Wraz z ofertą Wykonawca jest zobowiązany złożyć:*

- 1) *oświadczenia, o których mowa w Rozdziale X ust. 1 SWZ;*
- 2) *zobowiązanie innego podmiotu, o którym mowa w Rozdziale XI ust. 3 SWZ (jeżeli dotyczy);*
- 3) *dowód wniesienia wadium;*
- 4) *dokumenty, z których wynika prawo do podpisania oferty;*
- 5) *odpowiednie pełnomocnictwa (jeżeli dotyczy)*
- 6) *załącznik nr 9 – Zestawienie kosztów.*

W sekcji V pkt 5.11) ogłoszenia o zamówieniu zamawiający wskazał:

5.11.) *Wykaz innych wymaganych oświadczeń lub dokumentów:*

Wraz z ofertą Wykonawca jest zobowiązany złożyć:

- 1) *oświadczenia, o których mowa w Rozdziale X ust. 1 SWZ;*
- 2) *zobowiązanie innego podmiotu, o którym mowa w Rozdziale XI ust. 3 SWZ (jeżeli dotyczy);*
- 3) *dowód wniesienia wadium;*
- 4) *dokumenty, z których wynika prawo do podpisania oferty;*

5) odpowiednie pełnomocnictwa (jeżeli dotyczy).

6) Załącznik nr 9 - Zestawienie kosztów

W postępowaniu zostało złożonych 12 ofert. Oferty złożyli m. in. odwołujący i przystępujący.

Przystępujący wraz z ofertą nie złożył załącznika nr 9 – zestawienia kosztów.

Pismem z 9 kwietnia 2026 r. zamawiający wezwał przystępującego do uzupełnienia oferty o załącznik nr 9 – zestawienie kosztów. Treść wezwania skierowanego do przystępującego była następująca:

Zamawiający działając na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 z późn. zm.), wzywa Oferenta do uzupełnienia oferty o załącznik nr 9 – zestawienie kosztów do SWZ zgodnie z zapisami Rozdziału X ust 3 pkt 6.

Wykonawca jest zobowiązany złożyć załącznik nr 9 – zestawienie kosztów do SWZ

w nieprzekraczalnym terminie do dnia 15.04.2026 r. za pośrednictwem platformy zakupowej Zamawiającego.

Pismem z 15 kwietnia 2026 r. przystępujący przekazał następującą odpowiedź na powyżej wskazane wezwanie:

Odpowiadając na wezwanie w przedmiocie uzupełnienia oferty o załącznik nr 9 z dnia 9.04.2026r. w zakresie realizacji inwestycji „Rozbudowa drogi powiatowej nr 1222R Jagodniki Cmolas Mechowiec - Dzikowiec w km 6+450 do km 9+500 w miejscowości Cmolas, Poręby dymarskie, Mechowiec” w załączeniu przedkładam wymagane dokumenty.

Zgodnie z treścią otrzymanego wezwania wymagane dokumenty przedkłada się w terminie określonym w treści otrzymanego pisma, w formie wymaganej w warunkach swz.

Do ww. pisma przystępujący załączył wypełniony załącznik nr 9 – zestawienie kosztów.

30 kwietnia 2026 r. zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty w postępowaniu. Jako najkorzystniejsza została wybrana oferta przystępującego. Oferta odwołującego została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu.

Treść przepisów dotyczących zarzutów:

- art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp – 1. *Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:*

(...)

5) *jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;*

- art. 239 ust. 1 Pzp – *Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.;*

- art. 16 pkt 1 Pzp – *Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:*

1) *zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.*

Izba zważyła co następuje.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego, Izba uznała, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Na wstępie skład orzekający stwierdził, że stan faktyczny sprawy nie był sporny. Zgodnie z postanowieniami SWZ (rozdział X ust. 3) oraz ogłoszenia o zamówieniu (sekcja V, pkt 5.11.) zamawiający wymagał, aby wraz z ofertą wykonawcy przedłożyli dokument przedstawiający zestawienie kosztów (załącznik nr 9). Przystępujący nie złożył ww. dokumentu wraz z ofertą. 9 kwietnia 2026 r. zamawiający wezwał przystępującego, na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp, do uzupełnienia ww. dokumentu, a przystępujący 15 kwietnia 2026 r. złożył wypełniony załącznik nr 9. Mając na uwadze okoliczności sprawy Izba doszła do przekonania, że zamawiający w sposób jednoznaczny i kategoryczny, w dokumentach zamówienia, określił katalog dokumentów składających się na ofertę oraz wskazał, że wykonawca wraz z ofertą był zobowiązany złożyć m.in. załącznik nr 9 – „Zestawienie kosztów”. Tym samym zamawiający w sposób niebudzący wątpliwości przesądził, że wskazany dokument stanowił integralny element oferty, a nie dokument podmiotowy czy przedmiotowy. Okolicznością bezsporną było, że przystępujący nie złożył wraz z ofertą załącznika nr 9, co oznaczało, że oferta tego wykonawcy była niekompletna w zakresie wymaganych elementów opisanych w SWZ, a tym samym nie odpowiadała treści dokumentów zamówienia.

Jak zasygnalizowano powyżej zamawiający zdecydował się wezwać przystępującego do złożenia załącznika nr 9. Podstawą wezwania w tym zakresie był art. 128 ust. 1 Pzp. W tym zakresie skład orzekający zgodził się z odwołującym, że niezłożenie ww. dokumentu przez przystępującego wraz z ofertą nie mogło podlegać uzupełnieniu na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp. Możliwość zastosowania tego przepisu odnosi się wyłącznie do dokumentów lub oświadczeń wymaganych przez zamawiającego, do których złożenia wykonawca był wzywany w trybie – odpowiednio – art. 126 ust. 1 Pzp albo art. 274 ust. 1 Pzp. Inaczej nie może być mowy o niezłożeniu, niekompletności lub innej wadliwości dokumentów lub oświadczeń. Ponadto, oprócz wyraźnie wskazanego przez ustawodawcę JEDZ oraz podmiotowych środków dowodowych ww. przepis dotyczy pełnomocnictw oraz innych dokumentów potwierdzających

umocowanie do reprezentowania. Tym samym zamawiający nie ma możliwości uzupełnienia treści oferty na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp. Przedmiotowe ustalenie podważało argumentację zamawiającego, który twierdził, że załącznik nr 9 został określony

w sekcji V pkt 5.11. ogłoszenia o zamówieniu, tj. w katalogu innych dokumentów, zatem zamawiający mógł wezwać przystępującego do złożenia załącznika nr 9, ponieważ art. 128 ust. 1 Pzp wskazuje na „inne dokumenty lub oświadczenia składane w postępowaniu”. W tym kontekście skład orzekający ustalił, że rzeczywiście załącznik nr 9 został wymieniony w sekcji V pkt 5.11. ogłoszenia o zamówieniu, ale okoliczność ta w żaden sposób nie kwalifikowała tego załącznika jako dokumentu możliwego do uzupełnienia w trybie art. 128 ust. 1 Pzp. Nie można było nie zauważyć, że w sekcji V pkt 5.11. ogłoszenia o zamówieniu zamawiający opisał dokumenty, które miały być złożone wraz z ofertą. Treść ww. fragmentu ogłoszenia

o zamówieniu była zatem tożsama z postanowieniem zawartym w rozdziale X ust. 3 SWZ.

W konsekwencji zarówno postanowienia ogłoszenia o zamówieniu jak i SWZ w sposób jednoznaczny i spójny wskazywały, że załącznik nr 9 do SWZ – zestawienie kosztów był elementem oferty. W tym miejscu Izba zwróciła również uwagę na stanowisko przystępującego wskazujące, że odwołujący nie podniósł zarzutu naruszenia art. 128 ust. 1 Pzp, wskutek czego nie mógł skutecznie kwestionować tej czynności w postępowaniu odwoławczym, zaś Izba – jako związana granicami zarzutów odwołania na mocy art. 555 Pzp – nie miała podstaw do oceny prawidłowości wezwania i dokonanego na jego podstawie uzupełnienia,

a w konsekwencji nie mogła uwzględnić zarzutu z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, który był z tą oceną nierozzerwalnie powiązany. Odnosząc się do stanowiska przystępującego Izba stwierdziła, że co prawda odwołujący nie podniósł w *petitum* odwołania zarzutu naruszenia art. 128 ust. 1 Pzp, jednakże w odwołaniu zawarł argumentację wskazującą, że zamawiający nie miał możliwości zastosowania wobec przystępującego art. 128 ust. 1 Pzp (pkt 18 uzasadnienia odwołania), a Izba odniosła się do tej argumentacji odwołującego i przyznała jej rację – zamawiający w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie miał możliwości zastosowania art. 128 ust. 1 Pzp w stosunku do oferty przystępującego. Argumentacja odwołującego w tym zakresie składała się na uzasadnienie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, Izba tej argumentacji przyznała rację, co potwierdziło zasadność głównego zarzutu.

Przy czym najistotniejsze znaczenie dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy miała odpowiedź na pytanie czy załącznik nr 9 miał znaczenie dla procesu badania oferty pod kątem jej zgodności z warunkami zamówienia. Innymi słowy należało rozstrzygnąć, czy załącznik ten był elementem kształtującym treść oferty. Zamawiający i przystępujący w zasadzie argumentowali, że dokument ten nie miał znaczenia dla badania oferty pod kątem jej zgodności z warunkami zamówienia. Izba nie zgodziła się ze stanowiskami zamawiającego

i przystępującego. Zamawiający wyjaśnił w odpowiedzi na odwołanie, że *Zgodnie z treścią załącznika nr 9 precyzuje on jedynie podział kosztów z uwagi na realizację zadania na terenie dwóch Gmin i stanowi czysto techniczny załącznik wskazujący Zamawiającemu rozkład kosztów na terenie dwóch gmin bez szczegółowych pozycji, dla potrzeb Zamawiającego*. Fragment ten potwierdzał, że załącznik nr 9 został opracowany dla potrzeb zamawiającego, zatem nie można było przyjąć, że nie miał znaczenia. Skoro zamawiający przyznał, że wymaganie złożenia tego dokumentu wynikało z jego potrzeb, a dodatkowo miał on zostać złożony wraz z ofertą to był on elementem kształtującym treść oferty. Co więcej istotność tego dokumentu podkreślał także fakt, że zamawiający zdecydował się wezwać przystępującego do jego złożenia, przywołując za podstawę prawną wezwania przepis, który nie odnosi się do treści oferty. Izba mogłaby przyjąć argumentację zamawiającego, gdyby nie wezwał on przystępującego do złożenia załącznika nr 9, ponieważ tylko wtedy zamawiający mógłby zbudować przekonującą argumentację dla stanowiska, wskazującego, że ww. dokument nie był istotny dla procesu badania oferty. Izba nie zgodziła się przy tym także z przystępującym w stwierdzeniu, że wobec jego oferty nie można było zastosować sankcji odrzucenia określonej w art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, ponieważ zamawiający nie przewidział jej w SWZ dla sytuacji niezłożenia załącznika nr 9. W ocenie składu orzekającego, jeśli oferta wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia zamawiający ma obowiązek odrzucenia jej na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp. Zamawiający nie musi przewidywać zastosowania tej przesłanki odrzucenia oferty w dokumentacji postępowania, ponieważ jej zastosowanie wynika bezpośrednio z Pzp. W konsekwencji, skoro Izba uznała, że oferta przystępującego w powyżej przedstawionym zakresie była niezgodna z warunkami zamówienia to zamawiający miał obowiązek jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp.

W dalszej kolejności skład orzekający zwrócił uwagę na kwestię formalizmu procedury przetargowej. Niewątpliwie postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest sformalizowane, przy czym formalizm ten nie jest celem samym w sobie, ale stanowi efekt obowiązywania zasad systemu zamówień publicznych. Formalizm ten przejawia się również w konsekwentnym stosowaniu postanowień SWZ w stosunku do wszystkich wykonawców

i takim samym interpretowaniu tych postanowień zarówno przed upływem terminu składania ofert, jak i później, tj. na etapie badania i oceny ofert. Podjęte rozstrzygnięcie częściowo opierało się na zagadnieniu formalizmu postępowania, ale w okolicznościach przedmiotowej sprawy okazało się to uzasadnione.

Izba uwzględniła zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 Pzp podniesiony w pkt II.1) *petitum* odwołania oraz w konsekwencji zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 Pzp, wskazany w pkt II.3), który w ocenie składu orzekającego miał charakter wynikowy.

W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało uwzględnieniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji. Zgodnie bowiem z treścią art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp, Izba uwzględniła odwołanie w całości, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenie zarzutów wskazanych w odwołaniu spowodowało, że w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w ww. przepisie, ponieważ zamawiający w sposób naruszający przepisy Pzp zaniechał odrzucenia oferty przystępującego.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. b) w zw. z § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając na poczet kosztów postępowania odwoławczego: koszt wpisu od odwołania oraz koszty stron poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika. Jednocześnie Izba zasądziła od zamawiającego na rzecz odwołującego koszty poniesione z tytułu wpisu od odwołania (10 000,00 zł) oraz wynagrodzenia pełnomocnika (3 600,00 zł), zgodnie rachunkiem złożonym na rozprawie.

Przewodniczący:.....