

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Irena Pawlik

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 sierpnia 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 lipca 2026 r. przez wykonawcę F.M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą MENTRANS M.F. w Iłownicy w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie z siedzibą w Warszawie

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża odwołującego - wykonawcę F.M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą MENTRANS M.F. w Iłownicy zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) poniesioną przez odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 148 zł (sto czterdzieści osiem złotych) poniesioną przez odwołującego tytułem dojazdu na rozprawę.

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 3637/26

Uzasadnienie

Zamawiający Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym na roboty budowlane pn. „Prace utrzymaniowe cieków będących w administracji Zarządu Zlewni w Gliwicach” (numer referencyjny: C.ROZ.270.2.89.2026.PN). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 6 maja 2026 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2026/BZP 00231149. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza progów unijnych, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

W dniu 27 lipca 2026 r. wykonawca F.M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą MENTRANS M.F. w Iłownicy (dalej jako „Odwołujący”) wniósł odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego w części 10 i 12 zamówienia. Odwołujący zarzucił naruszenie przez Zamawiającego:

1. część 10 i 12: art. 253 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 oraz art. 226 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie odrzucenia oferty Odwołującego w częściach nr 10 i 12 bez podania prawidłowego, jednoznacznego i kompletnego uzasadnienia prawnego tej czynności, w szczególności bez wskazania którejkolwiek z ustawowych przesłanek odrzucenia określonych w art. 226 ust. 1 Pzp, przy powołaniu wyłącznie art. 17 ust. 2 w zw. z art. 16 Pzp, które określają zasady prowadzenia postępowania i udzielenia zamówienia, lecz nie stanowią samodzielnej podstawy odrzucenia oferty;

2. część 10: art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1–3 ustawy Pzp przez bezpodstawne uznanie oferty Odwołującego za niezgodną z warunkami zamówienia z powodu uwzględnienia w pięciu pozycjach opartych na KNNRW 10/2508/05 nakładów sprzętowych w postaci ciągnika kołowego 0,0002 m-g i przyczepy skrzyniowej 0,0004 m-g, mimo że dokumenty zamówienia nie zawierały jednoznacznego wymagania ich usunięcia, nie wskazywały na modyfikację podstawy katalogowej ani na konieczność zastosowania kalkulacji analogicznej lub własnej. Wymóg ten Zamawiający zawarł dopiero w informacji o odrzuceniu oferty, co stanowi niedopuszczalne rozszerzenie warunków zamówienia już po upływie terminu na złożenie ofert i dokonaniu czynności ich otwarcia;

3. część 12: art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1–3 ustawy Pzp przez bezpodstawne uznanie oferty Odwołującego za niezgodną z warunkami zamówienia z powodu uwzględnienia w pozycjach opartych na KNNRW 10/2508/05 oraz KNNRW 10/2508/10 nakładów sprzętowych wskazanych przez Zamawiającego w piśmie z 21 lipca 2026 r., mimo że dokumenty zamówienia nie zawierały jednoznacznego wymagania usunięcia ciągnika kołowego 0,0002 m-g i przyczepy skrzyniowej 0,0004 m-g ani modyfikacji wskazanych podstaw katalogowych. Wymóg ten Zamawiający

zawarł dopiero w informacji o odrzuceniu oferty, co stanowi niedopuszczalne rozszerzenie warunków zamówienia już po upływie terminu na złożenie ofert i dokonaniu czynności ich otwarcia;

- 4.część 10 i 12: art. 16 pkt 1 i 2 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zastosowanie wobec oferty Odwołującego odmiennej i bardziej rygorystycznej miary oceny niż wobec ofert pozostałych Wykonawców, mimo że ich kosztorysy zawierają w odpowiadających pozycjach te same albo równoważne nakłady sprzętowe, które w ofercie Odwołującego Zamawiający uznał za niedopuszczalną zmianę kosztorysu. W części nr 10 analogiczne nakłady występują we wszystkich pięciu zakwestionowanych pozycjach w ofertach J.M., M.M. oraz E.G., części nr 12 analogiczne albo równoważne nakłady występują we wszystkich 22 zakwestionowanych pozycjach w ofertach J.M., M.M. oraz E.G.; oferta E.G. została odrzucona z innej przyczyny, nie dotyczącej wskazanych 22 pozycji;
- 5.część 10 i 12: art. 223 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1–3 i art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp przez odrzucenie oferty bez uprzedniego wezwania Odwołującego do wyjaśnienia sposobu powstania zakwestionowanych nakładów, w szczególności bez ustalenia, czy zostały one samodzielnie wprowadzone przez Odwołującego, czy też automatycznie wygenerowane po zastosowaniu podstaw katalogowych wskazanych przez Zamawiającego, a także bez ustalenia, czy nakłady te oznaczały zmianę zakresu świadczenia, czy jedynie element kalkulacji ceny;
- 6.część 10 i 12: art. 239 ust. 1 w zw. z art. 17 ust. 2, art. 16 pkt 1–3 oraz art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp przez bezpodstawne dokonanie czynności unieważnienia wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w częściach nr 10 i 12, mimo że oferta Odwołującego nie podlegała odrzuceniu i uzyskała najwyższą liczbę punktów według kryteriów określonych w SWZ, co uzasadnia nakazanie unieważnienia samych czynności unieważnienia wyboru.

Odwołujący wniosł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego w części 10 i 12, unieważnienia czynności z 21 lipca 2026 r. polegających na unieważnieniu wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w części 10 i 12, ewentualnie – wyłącznie na wypadek uznania przez Izbę, że samo unieważnienie czynności odrzucenia ofert oraz czynności unieważnienia wcześniejszych wyborów nie jest wystarczające do odtworzenia prawidłowego stanu postępowania – nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert w częściach nr 10 i 12 z uwzględnieniem oferty Odwołującego jako niepodlegającej odrzuceniu; ewentualnie – po wykonaniu czynności określonych w pkt 5 – nakazanie Zamawiającemu dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej w obu częściach zgodnie z kryteriami określonymi w SWZ. Odwołujący wniosł ponadto o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów wynagrodzenia pełnomocnika, według norm przepisanych i zgodnie z fakturą przedstawioną przez Odwołującego na rozprawie.

Zamawiający wraz z dokumentacją postępowania przekazał do Izby pisemną odpowiedź na odwołanie, wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Odwołujący 26 sierpnia złożył wniosek dowodowy na piśmie.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, uwzględniając akta sprawy odwoławczej, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba ustaliła, że do postępowania odwoławczego nie zgłoszono przystąpień.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania w całości na podstawie art. 528 ustawy Pzp.

Izba uznała, że Odwołujący, jako podmiot zainteresowany uzyskaniem zamówienia, który złożył ofertę w postępowaniu w części 10 i 12, a wnosząc odwołanie dąży do unieważnienia czynności unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej oraz do unieważnienia czynności odrzucenia jego oferty, posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba rozstrzygając sprawę uwzględniła dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego, w szczególności SWZ wraz z załącznikami, oferty złożone przez wykonawców, zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej w części 10 i 12, zawiadomienie o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w części 10 i 12.

Izba oddaliła wnioski dowodowe Odwołującego o przeprowadzenie dowodu z dokumentów załączonych do odwołania i pisemnego wniosku dowodowego, innych niż stanowiące załączniki do protokołu postępowania o udzielenie zamówienia, z uwagi na brak ich wpływu na rozstrzygnięcie. Dowody te zostały przedstawione celem wykazania braku podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego, podczas gdy tego rodzaju czynność na moment zamknięcia rozprawy nie została podjęta w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Izba ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia są prace utrzymaniowe cieków poprzez udrożnienie koryta, zabudowy wyrw, odbudowy umocnień oraz usunięcie rozmyć brzegowych. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia został zawarty w Załącznik Nr 1 OPZ do SWZ oraz przedmiarach prac dla danej części zamówienia stanowiących Załącznik nr 9 do SWZ i mapach stanowiących załącznik nr 10 do SWZ. Zamówienie podzielono na 16 części. Część 10 obejmowała odcinkowe prace utrzymaniowe rzeki Bobrówki w km 0+000 - 5+300 na terenie gminy Cieszyn, zaś Część 12 obejmowała odcinkowe prace utrzymaniowe rzeki Pielgrzymówka w km 1+900 - 7+500 na terenie gminy Pawłowice.

W Części 10 wpłynęło sześć ofert, w tym oferta Odwołującego. W Części 12 wpłynęło 6 ofert, w tym oferta Odwołującego.

Zamawiający pismami z 15 lipca 2026 r. zawiadomił wykonawców o wyborze oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Części 10 i w Części 12.

Pismami z 21 lipca 2026 r. Zamawiający zawiadomił wykonawców o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Części 10 i w Części 12.

W uzasadnieniu faktycznym tej czynności dla Części 10 Zamawiający wskazał: „Zamawiający cofa czynność wyboru oferty najkorzystniejszej Wykonawcy „Mentrans” F.M. (dalej: Mentrans”) z powodu konieczności naprawienia błędu proceduralnego. Błąd polega na wyborze oferty, której treść była niezgodna z warunkami zamówienia. Błąd dotyczy 5 pozycji kosztorysu ofertowego opartych na podstawie katalogowej KNNRW 10/2508/05:

Poz. 1.1 – KNNRW 10/2508/05, ręczne wykoszenie, 4 800 m² (odcinek ujście-kładka ul. Heczki)

Poz. 2.1 – KNNRW 10/2508/05, ręczne wykoszenie, 9 600 m² (odcinek kładka–ul. Bobrecka)

Poz. 4.1 – KNNRW 10/2508/05, ręczne wykoszenie, 14 080 m² (odcinek ul. Brodzińskiego–ul. Bielska)

Poz. 5.1 – KNNRW 10/2508/05, ręczne wykoszenie, 8 000 m² (odcinek ul. Bielska–ul. Słowicza)

Poz. 6.1 – KNNRW 10/2508/05, ręczne wykoszenie, 1 200 m² (odcinek od ul. Słowiczej)

We wszystkich wymienionych pozycjach „Mentrans” uwzględnił nakłady sprzętowe: ciągnik kołowy (0,0002 m-g) i przyczepę skrzyniową (0,0004 m-g), które nie są przewidziane w katalogu KNNRW 10/2508/05. Katalog ten dotyczy ręcznego wykoszenia porostów z wygrabieniem i złożeniem pasem wzdłuż wału – porost po wykoszeniu zostaje na miejscu, bez wywozu. Ciągnik i przyczepa skrzyniowa pojawiają się w KNNRW wyłącznie w wariantach przewidujących załadunek i wywóz skoszonej biomasy poza teren robót, czego przedmiar Zamawiającego dla tych pozycji nie przewiduje. Wykonawcy byli zatem zobowiązani do zastosowania nakładów wprost z katalogów KNNRW bez jakichkolwiek modyfikacji. Po ponownym przeanalizowaniu kosztorysu ofertowego firmy „Mentrans” stwierdzono błędy w pozycjach KRN i w związku z tym oferta została odrzucona.”

W uzasadnieniu prawnym stwierdzono: „Zgodnie z treścią art. 17 ust. 2 w zw. z art. 16 Prawa zamówień publicznych zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Jeśli wybrano ofertę z błędem, zamawiający musi cofnąć tę czynność (dokonać samokontroli), aby nie dopuścić do zawarcia nieważnej umowy. Zamówienia udziela się zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji, równego traktowania i proporcjonalności. Zamawiający ma prawo cofnąć swoją decyzję (wybór oferty), jeśli stwierdzi, że wybór był obarczony błędem (np. wybrano ofertę, która podlegała odrzuceniu lub nieprawidłowo oceniono oferty w kryteriach). Zamawiający jest uprawniony do unieważnienia z własnej inicjatywy wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonania badania i oceny ofert, również niezakwestionowanych w drodze odwołania, gdy stwierdzi, iż uprzednio popełnił błąd wybierając oferty z naruszeniem ustawy. Może czynić to na każdym etapie postępowania, tj. aż do podpisania umowy. Może to robić samodzielnie m.in., jeżeli w trakcie dodatkowej weryfikacji ujawnią się okoliczności, które wcześniej przeoczył (np. podstawy do wykluczenia wykonawcy lub odrzucenia oferty) (tak m.in. KIO w wyroku z dnia 4 kwietnia 2013 r. w sprawie o sygnaturze akt KIO 672/13). Dopuszczalność autoweryfikacji w celu naprawienia błędu jest nie tylko dopuszczalna, ale wręcz uzasadniona (co potwierdza m.in. treść wyroku KIO z dnia 20 sierpnia 2020 r. (sygn. akt KIO 1542/20)).”

W uzasadnieniu faktycznym zawartym w zawiadomieniu o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Części 12 Zamawiający wskazał: „Zamawiający cofa czynność wyboru oferty najkorzystniejszej Wykonawcy „Mentrans” F.M. (dalej: Mentrans”) z powodu konieczności naprawienia błędu proceduralnego. Błąd polega na wyborze oferty, której treść była niezgodna z warunkami zamówienia Błąd dotyczy 22 pozycji kosztorysu ofertowego opartych na podstawie katalogowej KNNRW 10/2508/05:

Pozycje oparte na KNNRW 10/2508/05 (ręczne wykoszenie z wygrabieniem i złożeniem pasem wzdłuż wału) – poz. 1.1.1, 1.1.5, 1.2.1, 1.2.5, 1.3.1, 1.3.3, 1.4.1, 1.4.8, 1.5.1, 1.5.9, 1.6.1, 1.6.4 – łącznie 12 pozycji. Katalog KNNRW 10/2508/05 przewiduje wyłącznie robociznę. Porost po wykoszeniu zostaje złożony pasem na miejscu – bez wywozu. Nakłady sprzętowe w postaci ciągnika kołowego (0,0002 m-g) i przyczepy skrzyniowej (0,0004 m-g) nie są przewidziane w tej podstawie katalogowej.

Pozycje oparte na KNNRW 10/2508/10 (mechaniczne koszenie kosiarką bijakową z wygrabieniem i złożeniem pasem) – poz. 1.1.2, 1.1.6, 1.2.2, 1.2.6, 1.3.2, 1.3.4, 1.4.2, 1.4.9, 1.5.2, 1.5.10 – łącznie 10 pozycji. Katalog KNNRW 10/2508/10 przewiduje: kosiarkę bijakową i ciągnik do jej napędu. Nie przewiduje natomiast drugiego dodatkowego ciągnika ani przyczepy skrzyniowej. Nakłady te pojawiają się wyłącznie w wariantach z załadunkiem i wywozem porostu – czego przedmiar Zamawiającego dla tych pozycji nie przewiduje.

We wszystkich wymienionych pozycjach „Mentrans” uwzględnił nakłady sprzętowe: ciągnik kołowy (0,0002 m-g) i przyczepę skrzyniową (0,0004 m-g), które nie są przewidziane w katalogu KNNRW 10/2508/05. Katalog ten dotyczy ręcznego wykoszenia porostów z wygrabieniem i złożeniem pasem wzdłuż wału – porost po wykoszeniu zostaje na miejscu, bez wywozu. Ciągnik i przyczepa skrzyniowa pojawiają się w KNNRW wyłącznie w wariantach przewidujących załadunek i wywóz skoszonej biomasy poza teren robót, czego przedmiar Zamawiającego dla tych pozycji nie przewiduje. Wykonawcy byli zatem zobowiązani do zastosowania nakładów wprost z katalogów KNNRW bez jakichkolwiek modyfikacji. Po ponownym przeanalizowaniu kosztorysu ofertowego firmy „Mentrans” stwierdzono błędy w pozycjach KRN i w związku z tym oferta została odrzucona.” W uzasadnieniu prawnym wskazano: „Zgodnie z treścią art. 17 ust. 2 w zw. z art. 16 Prawa zamówień publicznych zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Jeśli wybrano ofertę z błędem, zamawiający musi cofnąć tę czynność (dokonać samokontroli), aby nie dopuścić do zawarcia nieważnej umowy. Zamówienia udziela się zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji, równego traktowania i proporcjonalności. Zamawiający ma prawo cofnąć swoją decyzję (wybór oferty), jeśli stwierdzi, że wybór był obciążony błędem (np. wybrano ofertę, która podlegała odrzuceniu lub nieprawidłowo oceniono oferty w kryteriach). Zamawiający jest uprawniony do unieważnienia z własnej inicjatywy wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonania badania i oceny ofert, również niezakwestionowanych w drodze odwołania, gdy stwierdzi, iż uprzednio popełnił błąd wybierając oferty z naruszeniem ustawy. Może czynić to na każdym etapie postępowania, tj. aż do podpisania umowy. Może to robić samodzielnie m.in., jeżeli w trakcie dodatkowej weryfikacji ujawnią się okoliczności, które wcześniej przeoczył (np. podstawy do wykluczenia wykonawcy lub odrzucenia oferty) (tak m.in. KIO w wyroku z dnia 4 kwietnia 2013 r. w sprawie o sygnaturze akt KIO 672/13). Dopuszczalność autoweryfikacji w celu naprawienia błędu jest nie tylko dopuszczalna, ale wręcz uzasadniona (co potwierdza m.in. treść wyroku KIO z dnia 20 sierpnia 2020 r. (sygn. akt KIO 1542/20).”

Izba zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, że odwołanie podlegało oddaleniu.

Przywołując treść przepisów stanowiących podstawy prawne zarzutów Izba wskazuje, że zgodnie z art. 16 ustawy Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty; 3) proporcjonalny. Zgodnie z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Art. 223 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści. Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. W myśl art. 239 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Zgodnie zaś z art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający informuje równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o wykonawcach, których oferty zostały odrzucone - podając uzasadnienie faktyczne i prawne.

Należy wskazać, że zgodnie z art. 552 ust. 1 ustawy Pzp wydając wyrok, Izba bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania odwoławczego. Na podstawie dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia przekazanej przez Zamawiającego Izba ustaliła, że Zamawiający pismami z 21 lipca 2026 r. unieważnił czynność wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w części 10 i 12 zamówienia, natomiast nie odrzucił jeszcze oferty Odwołującego. Zamawiający unieważniając czynność wyboru oferty najkorzystniejszej powrócił do etapu badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu i na moment zamknięcia rozprawy nie podjął dalszych czynności, w szczególności nie dokonał ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej ani nie odrzucił ofert. Zamawiający potwierdził powyższe w toku postępowania odwoławczego, zarówno w odpowiedzi na odwołanie, jak i na pytanie składu orzekającego podczas posiedzenia. Wynik postępowania aktualnie nie jest znany, nie wiadomo jaką ofertę Zamawiający wybierze jako najkorzystniejszą, nie wiadomo, które oferty zdecyduje się odrzucić, jak i nie wiadomo czy uprzednio Zamawiający przeprowadzi procedurę wyjaśniającą treść ofert. Stanowisko przedstawione w zawiadomieniu o unieważnieniu czynności wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej jest uzasadnieniem czynności unieważnienia wyboru, a nie uzasadnieniem czynności odrzucenia oferty Odwołującego. Odrzucenie oferty jako takiej nie miało miejsca.

Samo wspomnienie faktu „odrzućenia oferty” w zawiadomieniu o unieważnieniu czynności wyboru nie może zastąpić faktycznej czynności odrzucenia oferty. Czynności tej nie można domniemywać, musi ona przyjąć wyraźną formę i zostać zakomunikowana wykonawcy w zawiadomieniu o odrzuceniu oferty z podaniem podstawy faktycznej i prawnej. Na Zamawiającym ciąży stosowne obowiązki informacyjne względem wykonawców, w szczególności ma on obowiązek niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty poinformować równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty m.in. o odrzuceniu ofert, z podaniem uzasadnienia faktycznego i prawnego, co wynika z art. 253 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Zamawiający zatem, kiedy już zakończy czynność badania i oceny ofert powinien poinformować wykonawców o tym, którą z ofert uznał za najkorzystniejszą, a które oferty odrzucił i wskazać przyczyny swojego działania. Izba nie może merytorycznie rozstrzygnąć o prawidłowości czynności, która w praktyce została dopiero zapowiedziana przez Zamawiającego. Odwołanie nie może zmierzać do abstrakcyjnej kontroli działań Zamawiającego ani do kwestionowania hipotetycznych, przyszłych czynności, które nie zostały jeszcze podjęte.

Tymczasem właśnie do takiej abstrakcyjnej kontroli zmierzały zarzuty podniesione w odwołaniu. Pierwszy z nich referował do zaniechania przedstawienia należytego uzasadnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego, którego to zaniechania nie sposób Zamawiającemu przypisać, skoro nie dokonał on jeszcze odrzucenia oferty Odwołującego. Zarzuty drugi i trzeci odnosiły się do naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez odrzucenie oferty Odwołującego, niemniej czynność odrzucenia oferty nie miała faktycznie miejsca. Zarzut czwarty wiążący się z zastosowaniem wobec Odwołującego bardziej rygorystycznej miary oceny niż wobec innych wykonawców również został oparty na twierdzeniu o tym, że oferta Odwołującego została przez Zamawiającego odrzucona, a oferty innych wykonawców nie, mimo że przyjęli oni takie same nakłady sprzętowe, jak Odwołujący. Jednak oferta Odwołującego – jak ustalono powyżej – odrzucona przez Zamawiającego jeszcze nie została, zaś skoro Zamawiający wciąż pozostaje na etapie badania i oceny ofert, to nie ma możliwości jednoznacznego ustalenia po pierwsze, czy odrzuci on ofertę Odwołującego, a jeśli tak, to czy odrzuci też oferty innych wykonawców, którzy przyjęli takie same nakłady sprzętowe jak Odwołujący. Zarzut nr 5 oparty został na twierdzeniu, że Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego bez uprzedniego wezwania do wyjaśnienia treści oferty w trybie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, niemniej jako że Zamawiający nie zakończył jeszcze etapu badania i oceny ofert, to nie sposób przypisać mu zaniechania wskazanego w ww. zarzucie. Jakkolwiek Izba dostrzega staranność wykonawcy, który już na tym etapie zdecydował się wnieść odwołanie, to nie zmienia to faktu, że zakresem zaskarżenia objęto czynności, które w dacie wnoszenia odwołania jeszcze się nie zmaterializowały i zaniechania podjęcia czynności, których na obecnym etapie nie sposób jeszcze przypisać Zamawiającemu. Izba ocenia czynności Zamawiającego *ex post*, a nie przewidywane przyszłe działania Zamawiającego czy czynności dorozumiane, wywodzone z innych działań podjętych przez Zamawiającego. Trudno również w takiej sytuacji uznać, aby zarzuty referujące do takich przypuszczalnych czynności mogły mieć wpływ na wynik postępowania, a zgodnie z art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp Izba uwzględni odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców. *A contrario*, brak takiego wpływu skutkuje oddaleniem zarzutów.

Izba za nieuzasadniony uznała także zarzut nr 6, tj. zarzut dotyczący bezpodstawnego dokonania przez Zamawiającego czynności unieważnienia wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w częściach nr 10 i 12.

W tym zakresie Izba wskazuje po pierwsze, że zarzut ten był konsekwencją wcześniej omówionych zarzutów i również został oparty na tezie, że Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego, co nie miało miejsca. Po drugie, jak zauważył sam Odwołujący, Zamawiający zasadniczo jest uprawniony do skorygowania własnych czynności. Okoliczność ta nie budzi wątpliwości w doktrynie i orzecznictwie. Jak wskazano m.in. w wyroku Izby z 6 września 2024 r., sygn. akt: KIO 2930/24, *„Do zakończenia prowadzonego postępowania, tj. do czasu zawarcia umowy zamawiający może w ramach prowadzonego postępowania przeprowadzać czynności, dokonywać unieważnień czynności, powtarzać. Zamawiający jest obowiązany unieważnić każdą dokonaną czynność (unieważnić wybór oferty, wykluczenie z postępowania wykonawcy, odrzucenie oferty, a także unieważnić czynność unieważnienia postępowania), jeżeli dokonanie określonej czynności nastąpiło z naruszeniem przepisu ustawy Pzp, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania. Oznacza to, że zawsze może wycofać się z podjętej decyzji i powtórzyć daną czynność, którą uznaje za wadliwą.”* Podobnie w wyroku z 20 sierpnia 2020 r., sygn. akt: KIO 1542/20, stwierdzono, że *„Zamawiający ma prawo weryfikowania i ewentualnego korygowania swoich czynności. Żaden przepis ustawy (w tym również żaden z przepisów, których naruszenie zarzuca Odwołujący) nie stoi na przeszkodzie temu, aby Zamawiający, kiedy poweźmie wątpliwości co do prawidłowości swoich wcześniejszych działań, unieważnił dokonaną czynność i ponownie przeanalizował, czy była ona prawidłowa. Biorąc pod uwagę, że celem postępowania przetargowego jest dokonanie zgodnego z przepisami wyboru oferty i udzielenia zamówienia, to w sytuacji, gdy ujawniają się przesłanki, które budzą jakąkolwiek wątpliwość, autoweryfikacja czynności Zamawiającego jest nie tylko dopuszczalna, ale i uzasadniona. Zamawiający bowiem musi działać z poszanowaniem (...) zasad zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowanie wykonawców oraz*

proporcjonalności i przejrzystości.”W doktrynie również podkreśla się, że „Z zasady legalizmu wywodzi się prawo zamawiającego do podjęcia decyzji o powtórzeniu dokonanych przez siebie czynności w toku postępowania o udzielenie zamówienia lub konkursu, o ile tylko uzna, iż dokonane uprzednio czynności są obarczone wadą lub zachodzą inne okoliczności uzasadniające ich unieważnienie i ponowne dokonanie prawidłowych. Zamawiający jest zatem uprawniony (a nawet zobowiązany) na każdym etapie postępowania do samodzielnego, z własnej inicjatywy unieważnienia dokonanych uprzednio czynności, nawet niekwestionowanych odwołaniem, jeśli dostrzeże (lub pozyska informacje z jakiegokolwiek źródła), iż zostały one podjęte z naruszeniem przepisów PZP. W szczególności zamawiający może unieważnić czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, dokonać ponownego, prawidłowego badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej, choćby taki obowiązek nie wynikał z wyroku KIO albo sądu powszechnego, a termin na skorzystanie ze środków ochrony prawnej upłynął.” (tak M. Jaworska [w:] M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 7, 2026, art. 17, Nb 6).

Zamawiający, w sytuacji gdy powziął wątpliwości co do tego czy wybór oferty Odwołującego został dokonany zgodnie z przepisami ustawy Pzp, miał prawo unieważnić tę czynność i poddać autoweryfikacji dokonane ustalenia, powtarzając czynność badania i oceny ofert. Jeżeli Zamawiający, po zakończeniu tej autokontroli, ostatecznie zdecydował się odrzucić ofertę Odwołującego w częściach 10 lub 12 oraz wybrać ofertę innego wykonawcy jako najkorzystniejszą, to na te czynności Odwołującemu przysługiwać będzie odrębny środek ochrony prawnej.

Biorąc pod uwagę wszystko powyższe Izba stwierdziła, że odwołanie podlega oddaleniu w całości i na podstawie art. 553 ustawy Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp oraz § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów 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). Zgodnie z art. 557 ustawy Pzp w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego. Art. 575 ustawy Pzp stanowi, że strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. § 8 ust. 2 pkt 1 ww. Rozporządzenia stanowi, że w przypadku oddalenia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz zamawiającego. Do kosztów postępowania odwoławczego zgodnie z § 5 ust. 1 ww. Rozporządzenia zalicza się także wpis od odwołania.

Wobec oddalenia odwołania w całości Izba kosztami postępowania obciążyła Odwołującego.

Przewodnicząca:.....