

WYROK
z dnia **5 kwietnia 2016 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Marek Koleśnikow

Protokolant: Paulina Zielenkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **1 kwietnia 2016 r.** w Warszawie odwołania z dnia **21 marca 2016 r.** wniesionego przez wykonawcę **P.H.U. BAUMARK R.S., ul. I Armii Wojska Polskiego 106, 07-202 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Miasto Stołeczne Warszawa Dzielnica Wilanów, ul. Franciszka Klimczaka 2, 02-797 Warszawa**

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego P.H.U. BAUMARK R.S., ul. I Armii Wojska Polskiego 106, 07-202 Warszawa

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczone przez wykonawcę **P.H.U. BAUMARK R.S., ul. I Armii Wojska Polskiego 106, 07-202 Warszawa**, tytułem kosztów postępowania odwoławczego.

Stosownie do **art. 198a i 198b** ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. **U. z 2015 r. poz. 2164**) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

2

Uzasadnienie

Zamawiający Miasto Stołeczne Warszawa Dzielnica Wilanów, ul. Franciszka Klimczaka 2, 02-797 Warszawa wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą »Pełnienie **kompleksowego nadzoru inwestorskiego nad realizacją przedsięwzięcia inwestycyjnego pn.: „Budowa ulicy Nowokabackiej wraz infrastrukturą techniczną w Warszawie w Dzielnicy Wilanów”**«.

Zamawiający zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych **22.02.2016 r.** pozycja nr **32292 (2016)**.

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. **U. z 2015 r. poz. 2164**) zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

Zamawiający zawiadomił **16.03.2016 r.** o:

- 1) wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy **NBQ SI Sp. z o.o.** z siedzibą w Szczecinie, ul. Gdańska 3c, 70-660 Szczecin;
- 2) wykluczeniu wykonawcy **P.H.U. BAUMARK R.S., ul. I Armii Wojska Polskiego 106, 07-202 Wyszaków**, gdyż **wykonawca P.H.U. BAUMARK** nie potwierdził spełnienia warunków udziału w postępowaniu – **art. 24 ust. 2 pkt 4 i art. 24 ust. 4 Pzp**.

Wykonawca P.H.U. BAUMARK, zgodnie z **art. 182 ust. 1 pkt 2 Pzp**, wniósł **21.03.2016 r.** do Prezesa KIO odwołanie.

Odwolujący zarzucił **zamawiającemu** naruszenie:

- 1) **art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp** – przez bezpodstawne powołanie się na ten przepis i przez niezgodne z Prawem zamówień publicznych wykluczenie **odwołującego** z postępowania, gdyż **odwołujący** spełniał warunki udziału w postępowaniu;
- 2) **art. 24 ust. 4 Pzp** – przez bezpodstawne powołanie się na ten przepis;
- 3) **art. 91 ust. 1 pkt 2 Pzp** – przez bezpodstawne powołanie się na te przepisy (doprecyzowane przez **odwołującego** i **zamawiającego** na rozprawie).

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania i o:

- 1) unieważnienia czynności wykluczenia z postępowania **odwołującego**;

3

-
- 2) przeprowadzenie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty spośród złożonych ofert z uwzględnieniem oferty **odwołującego**;
 - 3) zwrot kosztów postępowania odwoławczego;
 - 4) zwrot kosztów zastępstwa procesowego.

Argumentacja **odwołującego**

I. Zarzut naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp

Zamawiający wykluczył **odwołującego** z postępowania na podstawie własnego stwierdzenia, że **odwołujący** nie wykazał się spełnieniem warunków udziału w postępowaniu z powodu nie posiadania wymaganej wiedzy i doświadczenia.

Stwierdzenie o braku doświadczenia **odwołującego zamawiający** wywiódł z podważenia prawidłowo wydanego poświadczenia wykonania usługi wystawionego przez Zastępcę Prezydenta Miasta Ruda Śląska. Uzasadnienie **zamawiającego** z **16.03.2016 r.** cyt. „W odpowiedzi na wezwanie **wykonawca** złożył wymagane dokumenty, jednak do wykazu usług załączono poświadczenie wystawione przez Zastępcę Prezydenta Ruda Śląska z **09.03.2016 r.**, które nie potwierdza należytego wykonania usług, a jedynie stwierdza fakt wykonania usługi polegającej na pełnieniu kompleksowego nadzoru inwestorskiego dla inwestycji „Most w ciągu ul. Poniatowskiego nad rzekę Kłodnicą w Rudzie Śląskiej-Halembie rozbiórka istniejącego i budowa nowego obiektu”.

Czynność **zamawiającego** jest nietrafna i bezpodstawsza w odniesieniu do **art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp**, gdyż **wykonawca** (**odwołujący**) wykazał się wiedzą i doświadczeniem.

Dowód: pismo znak KD.272.9.2014 z **09.03.2016 r.** „Poświadczenie” – wystawione przez Zastępcę Prezydenta Ruda Śląska.

Zamawiający nietrafnie wywiódł brak wagi potwierdzającej właściwe wykonanie wymienionej w poświadczeniu usługi, w związku z brakiem słowa „należyście”. Bezsporny jest fakt, że **odwołujący** nie ma wpływu na treść poświadczenia, jakie otrzymuje od jednostki publicznej. Nie istnieje również szablon urzędowy takiego druku.

Stanowisko określające brak wagi prawnej słowa „należyście” potwierdza również **Krajowa Izba Odwoławcza** w swoich orzeczeniach. Cyt. z wyroku **KIO 866/14** »Konieczność potwierdzenia należytego wykonania zamówienia w dokumencie składanym przez **wykonawcę** nie może oznaczać obowiązku użycia w jego treści zwrotu „wykonano **należyście**”«. **Krajowa Izba Odwoławcza** wskazała, że z obowiązujących przepisów prawa nie sposób wywieść, że w treści dokumentów składanych na potwierdzenie należytego wykonania robót musi być wymagany zwrot „należyte **wykonanie**”. **KIO** podkreśliła, że przepisy **ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych nie zawierają definicji referencji** tj. dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie

4

zamówienia. Ustawodawca pozostawił wykonawcom dowolność formy i treści dokumentu, z zastrzeżeniem, że z tego dokumentu powinno wynikać wykonanie robót zgodnie z przyjętym zobowiązaniem umownym. Konieczność potwierdzenia należytego wykonania zamówienia w referencjach nie może oznaczać automatycznie obowiązku użycia zwrotu „wykonano **należyście**”. Gdyby słowo „należyście” było obligatoryjne, przynajmniej jednostki publiczne byłyby zobligowane do stosowania stwierdzenia „wykonano **należyście**” lub „wykonano **nienależyście**”. W praktyce nie jest to stosowane, gdyż takie dokumenty byłby subiektywnym tworem autora, a nie wynikiem faktu, jakim jest realizacja bądź brak realizacji umowy.

Odwołujący złożył dokument jaki otrzymał. Z dokumentu wynika realizacja umowy i jej zakończenie ze skutkiem założonym.

Poświadczenie z **09.03.2016 r.** cyt. „[...] poświadczają się, że [...] P.H.U. „BAUMARK” [...] wykonał dla Miasta Ruda Śląska [...] następujące zamówienie: pełnieniu kompleksowego nadzoru inwestorskiego dla inwestycji „Most w ciągu ul. Poniańskiego nad rzekę Kłodnicą w Rudzie Śląskiej-Halembie rozbiórka istniejącego i budowa nowego obiektu – roboty budowlane. Umowa nr KD.272.9.2014 z **30.01.2014 r.** wraz z późn. zm. (Aneks nr 1/2014 z **19.09.2014 r.**). Termin realizacji umowy: od dnia zawarcia umowy do dnia bezusterkowego odbioru końcowego robót budowlanych...”.

Zdaniem **odwołującego** z dokumentu jasno wynika prawidłowe wykonanie usługi w postaci „bezusterkowego odbioru nadzorowanych robót”. Ponadto nietrafne jest porównywanie usługi nadzoru budowlanego, do usługi np. dostaw towarów, jak próbuje to robić **zamawiający**. Usługę nadzoru prowadzi się w oparciu o Prawo Budowlane, w oparciu o uprawnione osoby, doprowadzając inwestycję do bezusterkowego odbioru i użytkowania. W przypadku nieprawidłowego prowadzenia nadzoru, usługę nadzoru natychmiast przerywa się, informując o tym odpowiednie organa Państwowego Nadzoru Budowlanego. W przedmiotowym przypadku usługa została doprowadzona do bezusterkowego odbioru co potwierdza „Poświadczenie”.

Odwołujący podkreśla, że złożył taki dokument, jaki otrzymał. Dokument poświadczają wykonanie usługi zgodnie z umową i w terminie. Dokument nie zawiera stwierdzenia w postaci „wykonano **nienależyte**”, dlatego nie należy domniemywać takiego stanu.

Odwołujący na dowód należytego wykonania usługi nadzoru wykazanej w poświadczeniu dołącza do odwołania protokół bezusterkowego odbioru robót.

Dowód: protokół odbioru robót z **15.01.2015 r.** inwestor Miasto Ruda Śląska

Dowodem należytego wykonania usługi wskazanej w „Poświadczeniu” stanowi przedłużenie wykonywania usług nadzoru o 3 miesiące bez zwiększenia wynagrodzenia. Wydłużenie usług nadzoru bez zwiększenia wynagrodzenia przez Miasto Ruda Śląska

5

wynikało z wypowiedzenia umowy wykonawcy robót budowlanych podmiotowi Mosty Chrzanów z powodu bankructwa, rozpisaniu nowego przetargu i kończeniu robót przez nowego wykonawcę tj. wykonawcę STRABAG. **Odwołujący** na inwestycji wskazanej w zakwestionowanym „Poświadczeniu” był zobligowany nie tylko do bezpłatnego wydłużenia świadczenia usług nadzoru o 3 miesiące, ale musiał wykonać również inwentaryzację dla syndyka masy upadłościowej, ilość robót wykonanych przez firmę upadłą oraz dokonać przekazania budowy firmie kończącej. Nie można twierdzić w tym przypadku o nie należyтым wykonaniu robót.

Dowód: umowa nr KD.272.9.2014 NR GRU UM/147/KO/8/WI-W/2014 RAZ aneks nr 1/2014 wraz z uzasadnieniem.

BEZPODSTAWNY ZARZUT DATOWANIA POŚWIADCZENIA

Zamawiający podnosi zarzut datowania poświadczenia tj. **09.03.2016 r.** po terminie składania ofert. Z dokumentu poświadczenia dokładnie wynika termin realizacji usług w okresie od **30.01.2014 r. do 19.01.2015 r.** z czego wynika wymagany skutek prawny poświadczenia – przed terminem składania ofert tj. **25.02.2016 r.**

Zgodnie z **art. 26 ust. 3 zdanie drugie Pzp** „Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert”.

Z dokumentów jednoznacznie wynika termin zakończenia wykonania poświadczanej usługi – **19.01.2015 r.**, to jest przed upływem terminu składania ofert, czyli **25.02.2016 r.**

Dowód: pismo znak KD.272.9.2014 z **09.03.2016 r.** „Poświadczenie” – wystawione przez Zastępcę Prezydenta Ruda Śląska.

WYKAZ OSÓB

Z tabeli (załącznik **nr 8 do SIWZ**) wynika jednoznacznie, że należy wpisać inwestycje zakończone. Wykonawca wpisał w tabele inwestycje zakończone.

Dowód: wypełniony załącznik nr 8 do SIWZ

Odwolujący przesłał w terminie kopię odwołania **zamawiającemu 21.03.2016 r.** (art. 180 ust. 5 i art. 182 ust. 1-4 Pzp).

Zamawiający przesłał w terminie 2 dni kopię odwołania innym wykonawcom **21.03.2016 r.** (art. 185 ust. 1 in initio Pzp).

6

Żaden **wykonawca nie** pisma o zgłoszeniu przystąpienia po którejkolwiek stronie do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania (art. 185 ust. 2 Pzp).

Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy **31.03.2016 r.** (art. 186 ust. 1 Pzp). **Zamawiający** wniósł o oddalenie odwołania.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz stanowisk stron zaprezentowanych podczas rozprawy – Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że odwołanie nie jest zasadne.

W ocenie **izby** zostały wypełnione łącznie przesłanki zawarte w art. 179 ust. 1 Pzp, to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz wystąpienia możliwości poniesienia szkody przez **odwołującego**.

Izba postanowiła dopuścić, jako dowód, dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez **zamawiającego**, potwierdzoną za zgodność z oryginałem.

Izba ustaliła, że stan faktyczny postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz informacje zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu) nie jest sporny.

W ocenie **izby**, zarzut **pierwszy** naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp – przez bezpodstawne powołanie się na ten przepis i przez niezgodne z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych wykluczenie **odwołującego** z postępowania, gdyż **odwołujący** spełniał warunki udziału w postępowaniu – nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwolujący nie złożył w swojej ofercie wykazu usług ani wykazu osób. W związku z tym **zamawiający** wezwał **odwołującego** zgodnie z art. 26 ust. 3 Pzp o uzupełnienie tych dokumentów. Art. 26 ust. 3 Pzp brzmi »Zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w

7

wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert«. Wzywając o uzupełnienie dokumentów **zamawiający** przywołał postanowienie pkt III.A.2.2 specyfikacji, które brzmiało »Do wykazu usług należało załączyć dowody potwierdzające należyte wykonanie usług«.

Izba stwierdza, że zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. poz. 231) **wykonawcy** do dokumentów (oświadczeń) powinni załączyć dowody świadczące, że wskazywane usługi (roboty budowlane czy dostawy) zostały wykonane lub są

wykonywane należycie. **§ 1 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia** Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane brzmi »W celu oceny spełniania przez wykonawcę warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej „ustawą”, zamawiający może żądać, następujących dokumentów [...] wykazu [1] wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, głównych dostaw lub usług [*], w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert albo wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich [2] wartości, [3] przedmiotu, [4] dat wykonania i [5] podmiotów na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane, oraz [6] **załączeniem dowodów, czy** zostały wykonane lub są wykonywane należycie«.

Izba stwierdza, że „Poświadczenie” (pismo znak KD.272.9.2014 z **09.03.2016 r.** – wystawione przez Zastępcę Prezydenta Ruda Śląska) dołączone do uzupełnienia oferty nie zawiera w swojej treści jednoznacznego określenia dotyczącego jakości wykonanej przez odwołującego usługi. W treści tego poświadczenia znalazł się wyraz „bezusterkowo”, jednak wyraz ten odnosił się on do charakterystyki inwestycji (roboty budowlanej), a nie do usługi nadzoru. Dlatego **zamawiający** nie mógł uznać, że usługa została wykonana należycie. Późniejsze wnoszenie dokumentów wskazujących na odpowiednie wykonanie zamówienia nie może być brane pod uwagę przez **zamawiającego**. A w postępowaniu **odwołujący** załączył dopiero do odwołania dokumenty, z których można wywieść, że **odwołujący** właściwie wykonał usługę, na którą się powołuje aby wykazać spełnienie warunku udziału w

8

postępowaniu. Dlatego dowody załączone dopiero do odwołania nie mogły zaważyć na decyzji **zamawiającego** ani nie mogły dać podstawy do uwzględnienia odwołania przez **Izbę**.

Wobec przyjęcia, że **zamawiający** zwraca się o uzupełnienie dokumentów – w trybie **art. 26 ust. 3 Pzp** – tylko raz w określonej kwestii, **zamawiający** nie mógł ponownie wystąpić do **odwołującego** o następne uzupełnienie oferty o dokumenty określające jakość wykonanej usługi wykonanej dla zamawiającego Miasto Ruda Śląska. Dlatego w trakcie oceny spełniania przez **wykonawców** warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia **zamawiający** musiał oprzeć się na dokumentach, z których nie wynikało określenie jakości wykonanej usługi, co w efekcie powodowało wykluczenie **odwołującego** z postępowania. W związku z tym, że **odwołujący** nie dowiódł, że spełniał warunki udziału w postępowaniu **zamawiający** wykluczył **odwołującego** z postępowania na podstawie **art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp**, który to przepis brzmi »Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy [...] nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu«.

Nie miała znaczenia data wystawienia „Poświadczenia”, po upływie terminu składania ofert, gdyż pismo dotyczyło stanu, który zaistniał przed upływem terminu składania ofert. Wynika to z zacytowanego **art. 26 ust. 3 zdanie drugie Pzp** i **odwołujący** nie dowiódł żeby **zamawiający** nie zastosował się do tego przepisu.

Ponadto **Izba** stwierdza, że rozmowa telefoniczna z Rudą Śląską nie mogła mieć wpływu na decyzję **zamawiającego** dotyczącą wykluczenia **odwołującego** z postępowania. Rozmowa telefoniczna pracownika **zamawiającego** z pracownikiem Urzędu Miasta Ruda Śląska została udokumentowana notatką służbową z **15.03.2016 r.** Jednak **zamawiający** nie wskazał, że po stronie Urzędu Miasta Ruda Śląska występowała osoba umocowana do występowania w imieniu tego Urzędu ani również **zamawiający** nie wskazał, że rozmowa ta zaważyła na podjęciu decyzji wykluczenia **odwołującego** z postępowania. Także **zamawiający** nie powoływał się na tę rozmowę podejmując decyzję o wykluczeniu **odwołującego** z postępowania ani przekazując informację o wykluczeniu **odwołującego** z postępowania, ani uznając ofertę **odwołującego** za odrzuconą.

Drugim zagadnieniem, które podniósł **zamawiający** mającym wpływ na wykluczenie **odwołującego** był brak stwierdzenia o zakończeniu usług, na które powoływał się **wykonawca (odwołujący)** przedstawiając doświadczenie osób, które mają wykonywać zamówienie. Mimo, że **Izba** nie może stwierdzić, że brak takiego szczególnego stwierdzenia o zakończeniu usług w złożonym przez **odwołującego** „wykazie osób” może być powodem wykluczenia **odwołującego** z postępowania, w tabeli „wykazu osób” są zawarte ogólne stwierdzenia o zakończeniu referencyjnych usług, to nie miało to wpływu na wynik

postępowania ze względu na konieczność wykluczenia **odwołującego** ze względu na brak dowiedzenia przez **odwołującego**, że wykonał usługę w Rudzie Śląskiej w sposób właściwy.

9

Takie stanowisko Izby wynika z **art. 192 ust. 2 Pzp**, który to przepis brzmi »Izba uwzględni odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia«.

Zamawiający w swoim wystąpieniu ustnym na rozprawie stwierdził, że cyt.

»Zamawiający przyjąłby również inne wyrazy niż tylko **należyte**, gdyby mówiły one o pozytywnym wykonaniu usług przez **odwołującego**«.

Dlatego w ocenie **Izby**, zarzut **pierwszy** naruszenia **art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp** – przez bezpodstawne powołanie się na ten przepis i przez niezgodne z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych wykluczenie **odwołującego** z postępowania – nie może zostać uwzględniony.

W ocenie **Izby**, zarzut **drugi** naruszenia **art. 24 ust. 4 Pzp** – przez bezpodstawne powołanie się na ten przepis – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający wykluczył **odwołującego** z postępowania o udzielenie zamówienia na podstawie **art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp**. Następnie **zamawiający** na podstawie **art. 24 ust. 4 Pzp** uznał ofertę **odwołującego** za odrzuconą. Przepis **art. 24 ust. 4 Pzp** brzmi »Ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą«. O takim swoim postępowaniu **zamawiający** powiadomił **odwołującego** w zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty z **16.03.2016 r.**

Izba nie znajduje podstaw do zakwestionowania trybu postępowania **zamawiającego** i w związku z tym nie może przychylić się do stanowiska **odwołującego** w sprawie zarzutu drugiego naruszenia **art. 24 ust. 4 Pzp** – przez bezpodstawne powołanie się na ten przepis.

W ocenie **Izby**, zarzut **trzeci** naruszenia **art. 91 ust. 1 pkt 2 Pzp** – przez bezpodstawne powołanie się na te przepisy – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający, w zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty z **16.03.2016 r.**, przywołał przepis **art. 91 ust. 1 pkt 2 Pzp**, jako podstawę informacji o odrzuceniu oferty **odwołującego**. Jednak w pozostałej treści tego pisma **zamawiający** właściwie przywoływał wszystkie inne przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych oraz wykazał prawidłowe postępowanie.

Izba stwierdza, że **zamawiający** powinien powołać się na właściwy przepis (w tym przypadku **art. 92 ust. 1 pkt 2 lub pkt 3 Pzp**). Jednak taka omyłka nie zaważyła w żaden sposób na wyniku postępowania, w związku z tym **Izba** nie może uwzględnić odwołania, zgodnie z przytoczonym wcześniej **art. 192 ust. 2 Pzp**.

Zamawiający – podczas prowadzenia postępowania – nie naruszył wskazanych przez **odwołującego** przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

10

Z powyższych względów oddalono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego **Izba** orzekła na podstawie **art. 192 ust. 9 i 10 Pzp**, czyli stosownie do wyniku postępowania.

Przewodniczący:

11