

WYROK
z dnia 5 marca 2008r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Agnieszka Trojanowska**

Członkowie: **Klaudia Szczytowska - Maziarz**
Ryszard Tetzlaff

Protokolant: **Natalia Mierzicka**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 5 marca 2008r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **UHC sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie, ul. Do Dysa 9** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Samodzielny Publiczny ZOZ Poznań Nowe Miasto w Poznaniu, ul. Szwajcarska 3**, protestu z dnia 6 lutego 2008r.

przy udziale zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego xxx oraz xxx po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. unieważnia postępowanie

2. kosztami postępowania obciąża **Samodzielny Publiczny ZOZ Poznań Nowe Miasto w Poznaniu, ul. Szwajcarska 3** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4.064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez **UHC sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie, ul. Do Dysa 9**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **4 064 zł 00 gr** (słownie: tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) przez **Samodzielny Publiczny ZOZ Poznań Nowe Miasto w Poznaniu, ul. Szwajcarska** na rzecz **UHC sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie, ul. Do Dysa 9**, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu,
- 3) dokonać wpłaty kwoty xxx zł xx gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty 15 936 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **UHC sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie, ul. Do Dysa 9**

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę i wdrożenie zintegrowanego systemu informatycznego wspomagającego pracę Samodzielnego Publicznego ZOZ Poznań Nowe Miasto wszczął Zamawiający – Zakład Opieki Zdrowotnej Poznań – Nowe Miasto w Poznaniu, ul. Szwajcarska 3 ogłoszeniem w Dzienniku Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich w dniu 28 grudnia 2007r. za numerem 2007/S 249 – 305139.

Zamawiający w pkt. IV.3.4 ogłoszenia jak i w pkt. 14 SIWZ wskazał, że termin składania ofert upływa w dniu 4 lutego 2008r. godz. 10:00.

Zamawiający w dniu 31 stycznia 2008r. na swojej stronie internetowej zamieścił komunikat o następującej treści :

„W związku z kompetencjami Zamawiającego przewidzianymi w art. 38 Pzp Zamawiający informuje, że na wszystkie pytania, które wpłynęły w terminie przewidzianym ustawą Zamawiający udzieli odpowiedzi nie później niż do 7.02.2008r. Zgodnie z wytyczną art. 38 ust. 6 „Zamawiający przedłuża termin składania ofert, jeżeli w wyniku modyfikacji

treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia niezbędny jest dodatkowy czas na wprowadzenie zmian w ofertach, z tym że jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, termin na wprowadzenie tych zmian wynosi co najmniej 7 dni.” Zamawiający wprowadzi nowy termin przewidziany na składanie ofert. O przedłużeniu terminu Zamawiający zawiadomi na stronie internetowej wszystkich wykonawców, którzy pobrali SIWZ.”

Na tę czynność Zamawiającego UHC sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie, ul. Do Dysa 9 – zwany dalej Odwołującym złożył w dniu 6 lutego 2008r. protest zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 36 ust. 1 pkt 11, art. 38 ust. 1 i 6, art. 43 w związku z art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. t.j. z 2007r. nr 223 poz. 1655) – zwanej dalej ustawą poprzez zamieszczenie zapowiedzi przedłużenia terminu składania ofert bez dokonania uprzedniej modyfikacji SIWZ, a ponadto bez podania konkretnej daty przedłużenia terminu składania ofert i wskazania, iż Zamawiający udzieli odpowiedzi na pytania co do treści SIWZ w terminie do 7 lutego 2008r., a więc po terminie składania ofert określonym zgodnie z ogłoszeniem na dzień 4 lutego 2008r.

Odwołujący wskazywał w proteście, że ustawa przewiduje określoną kolejność czynności :

1. decyzja o modyfikacji SIWZ,
2. decyzja o przedłużeniu terminu składania ofert, o ile modyfikacje wymagają udzielenia dodatkowego, odpowiedniego do przygotowania oferty terminu.

Potwierdza to wyrok Zespołu Arbitrów z 7 czerwca 2005r. sygn. akt UZP/ZO/0-1213/05.

Zamawiający nie zachował tej chronologii. Ponadto przedłużenie terminu do składania ofert może być wyłącznie konsekwencją modyfikacji SIWZ, a w chwili zamieszczania komunikatu Zamawiający nie podjął jeszcze decyzji o modyfikacji SIWZ, gdyż nie odpowiedział jeszcze na pytania wykonawców. Wskazał, że nie każde wyjaśnienia Zamawiającego w ramach odpowiedzi na pytania są modyfikacją SIWZ – wyrok Zespołu Arbitrów z 21.08.2001r. sygn. akt UZP UZP/ZO/0-2309/06. Podkreślił, że na skutek komunikatu nie ma wiążącego Wykonawców terminu składania ofert (art. 43 ustawy), który wyznacza ramy czasowe ww. modyfikacji SIWZ – wyrok Zespołu Arbitrów sygn. akt UZP/ZO/0-1948/06. Ustalenie ram czasowych postępowania służy sprawnemu jego przeprowadzeniu oraz zachowaniu uczciwej konkurencji, a ustalenie terminu składania ofert powinno być jednoznaczne. Zgodnie z art. 38 ust. 1 ustawodawca dał Zamawiającemu możliwość nie odpowiadania na pytania zadane zbyt późno. W przedmiotowym postępowaniu pytania, na które Zamawiający zobowiązany był udzielić odpowiedzi powinny być zadane do 29 stycznia 2008r. – wyrok ZAUZP z 20.12.2006r. sygn. akt UZP/ZO/0-2951/06. Termin udzielenia wyjaśnień do 7 lutego 2008r. nie może być uznany za niezwłoczny, co stanowi naruszenie art. 38 ust. 1 ustawy. Interes Odwołującego przejawia się w tym, że prowadzenie dalej postępowania

uniemożliwia, mimo złożenia i wyboru najkorzystniejszej oferty, zawarcie ważnej umowy. Odwołujący wniósł o unieważnienie postępowania.

W dniu 7 lutego 2007r. Zamawiający udzielił wyjaśnień modyfikując SIWZ poprzez wykreślenie dwóch postanowień SIWZ oraz wyznaczył termin do składania ofert na dzień 15 lutego 2008r. godz. 10 :00.

Zamawiający w dniu 12 lutego 2007r. rozstrzygnął protest i go oddalił. Podniósł, że zarzut jest przedwczesny i bezprzedmiotowy. Z treści komunikatu jednoznacznie wynika, że po opracowaniu odpowiedzi na zadane pytania termin przesuwana się o co najmniej 7 dni. Wskazanie sztywnej daty przekazania odpowiedzi – 7 lutego 2008r. oraz powołanie się na obowiązek ustawy określający o ile dni termin winien zostać przesunięty jest dochowaniem obowiązków Zamawiającego. Powołuje się na Komentarz pod redakcją Tomasza Czajkowskiego wydanie II. Komunikat był informacją o charakterze zapowiedzi. Zamawiający w pierwszej kolejności musiał poinformować o przedłużeniu terminu, tak aby wykonawcy mogli przygotować się do wprowadzenia w swoich ofertach zmian wynikających z przekazanych modyfikacji. Zamawiający przesuwając termin na składanie ofert (informacja z dnia 7 lutego 2008r.) stosując przyjętą metodykę co do określenia przewidywanego czasu – 7 luty 2008r. + co najmniej 7 dni, w następstwie czego przekazując odpowiedzi na pytania w dniu 7 lutego 2008r. dochował obowiązku ustawowego, modyfikacji SIWZ przed terminem składania ofert. Ustawodawca wprowadzając zapis „niezwłocznie” – art. 38 ust. 1 ustawy – bez dookreślenia minimalnego czy też maksymalnego czasu – nie ograniczył czasu na opracowanie wyjaśnień oraz kompetencji Zamawiającego co do przedłużenia terminu składania ofert. Odwołujący nie ma interesu prawnego przy wnoszeniu środka ochrony prawnej, gdyż musi być to interes w uzyskaniu zamówienia. Wskazanie Odwołującego, iż konsekwencją działania Zamawiającego jest niemożność zawarcia ważnej umowy jest zdecydowanie przedwczesne. Dopiero uzyskanie odpowiedzi Zamawiającego – wyjaśnień treści SIWZ zapowiedzianych na 7 lutego 2008r. – może być wówczas analizowane w kontekście interesu prawnego wykonawcy.

W dniu 12 lutego 2008r. Zamawiający ponownie przedłużył termin składania ofert do dnia 19 lutego 2008r. godz. 10:00.

Od rozstrzygnięcia protestu Odwołujący wniósł odwołanie w dniu 18 lutego 2008r. i doręczył kopię odwołania Zamawiającemu w dniu 18 lutego 2008r. W odwołaniu Odwołujący podtrzymał swoje zarzuty i wnioski zawarte w proteście wskazując ponadto, że zapowiedź udzielenia odpowiedzi na zapytania do SIWZ po terminie składania ofert – 4 lutego 2008r. jest niedopuszczalna. Oprotestowanej czynności nie można unieważnić, gdyż już w dacie protestu (6.02.2008r.) minął termin do składania ofert podany w ogłoszeniu i SIWZ, co powoduje, że postępowanie jest obarczone istotną wadą i musi być unieważnione w całości.

Zamawiający sam przyznał, że jego komunikat nie stanowił odpowiedzi na zapytania ani modyfikacji SIWZ, gdyż była to informacja o charakterze zapowiedzi. Zamawiający przyznał, że jego zdaniem w pierwszej kolejności musiał poinformować o przedłużeniu terminu. Zamawiający nie rozumie zatem treści art. 38 ust. 6 i uważa, że dopuszczalnym jest przed modyfikacją SIWZ przedłużać termin do składania ofert. Skoro termin na składanie ofert ustalony był na 4 lutego 2008r., każdy wykonawca, który miał wątpliwości powinien się liczyć z tym, że jego zapytanie, które wpłynie po dniu 29 stycznia 2008r. może pozostać bez odpowiedzi. W ten sposób Zamawiający od daty 29 stycznia 2008r. do dnia 4 lutego 2008r. powinien udzielić odpowiedzi na zapytania, w tym ewentualnie zmodyfikować SIWZ, przedłużyć termin składania ofert, jeżeli w wyniku modyfikacji treści SIWZ niezbędny jest dodatkowy czas na wprowadzenie zmian w ofercie. Tymczasem Zamawiający w dniu 31 stycznia 2008r. poinformował jedynie o tym, że „na wszystkie pytania, które wpłynęły w terminie przewidzianym ustawą Zamawiający udzieli odpowiedzi”. Zdaniem Odwołującego nawet informacja o tym, że będzie modyfikacja SIWZ, bez dokonania modyfikacji, nie dałaby uprawnień do zmiany terminu składania ofert. Terminem, w którym najpóźniej Zamawiający powinien był udzielić odpowiedzi na pytania był dzień 1 lutego 2008r. Zamawiający nie powinien był ogłaszać w dniu 31 stycznia 2008r. komunikatu, ale ustosunkować się do zapytań, ewentualnie ograniczając się do zapytań, które wpłynęły na sześć dni przed terminem składania ofert i do 1 lutego 2008r.; udzielić na nie odpowiedzi przy ewentualnym przedłużeniu terminu, o ile odpowiedzi prowadziłyby do modyfikacji SIWZ. Odwołujący ma interes prawny polegający na niemożności zawarcia ważnej umowy, gdyż uchybienie przepisom ustawy spowodowało, że przesunięcie terminu składania ofert nastąpiło niezgodnie z art. 38 ust. 6 ustawy, stąd po dniu 4 lutego 2008r. nie było możliwości modyfikacji SIWZ. Termin na składanie ofert minął.

W dniu 25 lutego 2008r. Zamawiający wniósł pismo, w którym poinformował o unieważnieniu postępowania z uwagi na to, że podczas wizji lokalnej pracownik Zamawiającego udzielał wykonawcom obecnym na wizji wyjaśnień, które następnie nie zostały przekazane pozostałym wykonawcom czym we własnej ocenie naruszył art. 38 ust. 1 pkt. 3 ustawy, a w konsekwencji art. 146 ust. 1 pkt. 5 i 6 ustawy.

W odpowiedzi na to pismo Odwołujący w dniu 29 lutego 2008r. wniósł o umorzenie postępowania i zasądzenie kosztów postępowania od Zamawiającego na jego rzecz oraz podniósł, że umorzenie postępowania jako bezprzedmiotowe jest dopuszczalne na mocy art. 1198 pkt. 2 kpc w związku z art. 184 ust. 6 ustawy.

Izba dopuściła dowody z dokumentacji postępowania – ogłoszenia, specyfikacji istotnych warunków zamówienia wraz z załącznikami, protokołu postępowania z załącznikami, korespondencji pomiędzy Zamawiającym, a wykonawcami.

Izba ustaliła i zważyła co następuje :

Zamawiający w dniu 28 grudnia 2007r. wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego. W pkt VI.3.4. tego ogłoszenia wskazał, jako termin składania ofert, dzień 4 lutego 2008r. godz. 10:00. W dniu 31 stycznia 2008r. Zamawiający zamieścił na swojej stronie internetowej komunikat :

„W związku z kompetencjami Zamawiającego przewidzianymi w art. 38 Pzp Zamawiający informuje, że na wszystkie pytania, które wpłynęły w terminie przewidzianym ustawą Zamawiający udzieli odpowiedzi nie później niż do 7.02.2008r. Zgodnie z wytyczną art. 38 ust. 6 „Zamawiający przedłuża termin składania ofert, jeżeli w wyniku modyfikacji treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia niezbędny jest dodatkowy czas na wprowadzenie zmian w ofertach, z tym że jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, termin na wprowadzenie tych zmian wynosi co najmniej 7 dni.” Zamawiający wprowadzi nowy termin przewidziany na składanie ofert. O przedłużeniu terminu Zamawiający zawiadomi na stronie internetowej wszystkich wykonawców, którzy pobrali SIWZ.”

Zamawiający nie traktował tego komunikatu jako przedłużenia terminu do składania ofert, ale jako informację, że udzieli odpowiedzi na zapytania wykonawców w terminie do 7 lutego 2008r. – okoliczność przyznana przez Zamawiającego.

Zamawiający wskazując na dzień 7 lutego 2008r. jako termin ostateczny udzielenia odpowiedzi na pytania posłużył się sformułowaniem „nie później niż”, zaś stanowiąc o kwestiach związanych z terminem składania ofert stwierdził „Zamawiający wprowadzi nowy termin” i „O przedłużeniu terminu (...) zawiadomi”.

Przedłużenia terminu składania ofert Zamawiający dokonał pismem z dnia 7 lutego 2008r., przedłużając termin składania ofert do dnia 15.02.2008r. godz. 10:00 i otwarcia godz. 10:15. Kolejnego przedłużenia terminu składania ofert dokonał pismem z dnia 12 lutego 2008r., przedłużając termin składania ofert na skutek wpłynięcia protestu Odwołującego do dnia 19 lutego 2008r. godz. 10: 00.

Izba uznała, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Z treści komunikatu z dnia 31 stycznia 2008r. wynika jedynie, że odpowiedzi na pytania wykonawców Zamawiający udzieli do 7 lutego 2008r. Nie był to termin konkretny, ale termin maksymalny, a jako taki nie może być uznany za nowy termin składania ofert. Nie może być terminem składania ofert także z tego względu, że nie wskazano godziny do której mogą być składane oferty. Nadto bezpośrednio do terminu składania ofert komunikat używał pojęć „wprowadzi”, „zawiadomi”, a więc wskazujących na niedokonanie czynności przedłużenia terminu składania ofert w dniu 31 stycznia 2008r. Jest to czas przyszły niedokonany,

wskazuje jedynie na potencjalną możliwość podania nowego terminu składania ofert. Fakt, iż Zamawiający cytował w komunikacie treść art. 38 ust. 6 ustawy nie może być potraktowane jako przedłużenie terminu składania ofert. Nie można także zgodzić się z przedstawionym przez Zamawiającego sposobem liczenia, w którym upływał termin składania ofert. Zamawiający twierdził bowiem, że przesuwał termin na składanie ofert (informacja z dnia 7 lutego 2008r.) stosując przyjętą metodykę co do określenia przewidywanego czasu – 7 luty 2008r. + co najmniej 7 dni, w następstwie czego przekazując odpowiedź na pytania w dniu 7 lutego 2008r. dochował obowiązku ustawowego w zakresie modyfikacji SIWZ przed terminem składania ofert. Takiego wyliczenia nie zawarto w komunikacie, a pojawił się on dopiero w rozstrzygnięciu protestu. Wykonawcy zatem w dniu 31 stycznia 2008r. wiedzieli jedynie, że są pytania i że na te pytania uzyskają odpowiedź nie później niż do 7 lutego 2008r. Sformułowanie „Zamawiający wprowadzi nowy termin” oznacza, że termin 4 luty 2008r. godz. 10 :00 obowiązuje do czasu wprowadzenia nowego terminu, o czym „Zamawiający zawiadomi”. Termin składania ofert nie może być określony przez interpretowanie informacji podawanych przez Zamawiającego. Zamawiający zatem naruszył art. 36 ust. 1 pkt. 11 ustawy. Termin składania ofert musi być wskazany jednoznacznie, z podaniem konkretnej daty i godziny. Termin ten ma kluczowe znaczenie dla postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Uchybienie terminowi składania ofert ma dla wykonawców znaczące skutki takie jak na przykład : złożenie oferty po terminie składania ofert skutkuje jej nieotwieraniem i nieuwzględnianiem w trakcie badania i oceny ofert, nie wpłynięcie w tym terminie wadium na konto Zamawiającego skutkuje odrzuceniem oferty, rozpoczyna się termin związania ofertą. Stąd dla równego i uczciwego traktowania wykonawców konieczne jest jego dokładne określenie. W przedmiotowej sprawie w dniu 31 stycznia 2008r. nie miało miejsca przedłużenie terminu do składania ofert. Przedłużenia terminu do składania ofert Zamawiający dokonał dopiero w dniu 7 stycznia 2008r. W tym dniu upłynął już termin składania ofert (4 lutego 2008r. godz. 10:00), a zatem przedłużenie terminu składania ofert w dniu 7 lutego 2008r. jest bez znaczenia prawnego dla postępowania, albowiem nie można przedłużyć terminu po jego upływie. Należy stwierdzić, że termin składania ofert nie został przez Zamawiającego skutecznie przedłużony jakąkolwiek czynnością (modyfikacja SIWZ dokonana została dopiero w dniu 7 lutego 2008r.) i upłynął w dniu 4 lutego 2008r. o godz. 10:00, dlatego dokonanie wyjaśnień przez Zamawiającego w dniu 7 lutego 2008r. było nieskuteczne i sprzeczne z treścią art. 38 ust. 1 i ust. 6 ustawy.

Intencje Zamawiającego, co do próby umożliwienia wykonawcom szczegółowego i wyczerpującego wyjaśnienia przedmiotu zamówienia oraz warunków udziału, należy ocenić

pozytywnie, jednakże sposób realizacji tych intencji w ramach postępowania był nieprawidłowy i sprzeczny z przepisami ustawy.

Izba nie stwierdziła jednak uchybień Zamawiającego w zakresie zastosowania art. 43 ustawy.

Biorąc pod uwagę powyższe naruszenia oraz ich kluczowy dla postępowania charakter Izba uznała, że naruszenia przez Zamawiającego art. 38 ust. 1 i 6 ustawy oraz art. 36 ust. 1 pkt. 11 ustawy są rażące i skutkują niemożnością zawarcia ważnej umowy i z tych względów na podstawie art. 191 ust. 3 ustawy unieważnia postępowanie w trybie art. 93 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 146 ust. 1 pkt 5 ustawy. Ponadto Izba z urzędu zauważyła, że Zamawiający w pkt. 7.1.2 SIWZ określił warunek udziału w postępowaniu w sposób wykraczający poza upoważnienie ustawowe art. 22 ust. 1 pkt. 2 pzp i wynikające z § 1 ust. 2 pkt. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U.06.87.605) wymagając wykazania się przez Wykonawców realizacją zamówień tożsamyh z przedmiotowym zamówieniem podczas, gdy z przepisów wynika możliwość żądania jedynie niezbędnego doświadczenia, a to oznacza że dostawa czy usługa ma odpowiadać jedynie rodzajowo i wartościowo przedmiotowemu zamówieniu. Słowo „tożsamy” oznacza «niczym się nieróżniący, taki sam lub ten sam», czyli wymóg oznacza praktycznie identyczność zamówienia wymienianego w ofercie z zamawianym przedmiotem postępowania, podczas gdy słowo „rodzaj” oznacza jedynie «gatunek czegoś wyróżniany ze względu na pewne cechy» (według internetowego Słownika Języka Polskiego wyd. PWN). Biorąc pod uwagę treść art. 38 ust. 5 ustawy modyfikacja warunku nie jest możliwa, a zatem postępowanie i z tego względu dotknięte jest wadą, która skutkuje unieważnieniem postępowania.

Dodatkowo należy wskazać, że Zamawiający naruszył zasadę określoną w art. 25 ust. 1 ustawy zgodnie, z którym Zamawiający może żądać wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do prowadzenia postępowania. Zamawiający żądał przedstawienia wykazu osób i podmiotów, którymi dysponuje wykonawca na potrzeby wykonania zamówienia, oraz przedstawienia uprawnień dla osób, które będą realizować zamówienie o ile prawo nakłada obowiązek posiadania uprawnień. Mimo żądania tych dokumentów Zamawiający nie ustanowił warunku, wedle którego będzie badał zdolność wykonawców do udziału w postępowaniu.

Izba nie podziela stanowiska Odwołującego w zakresie dopuszczalności odpowiedniego zastosowania art. 1198 pkt 2 kpc w związku z art. 184 ust. 6 ustawy, albowiem Izba stoi na stanowisku, że wytyczną postępowania Zamawiającego zawiera art. 183 ust. 5 pkt. 2 ustawy, który stanowi o tym, kiedy Zamawiający powinien powtórzyć czynność oprotestowaną lub dokonać czynności zaniechanej w przypadku jedynie częściowego uwzględnienia protestu. Wprawdzie przepis ten nie reguluje szczegółowo sytuacji, kiedy powinna być dokonywana czynność oprotestowana lub dokonywana czynność zaniechana w przypadku nieuwzględnienia protestu w całości, jednakże wskazuje, że w razie wniesienia odwołania Zamawiający powinien się powstrzymać od czynności innych niż wynikające z treści przepisów rozdziału 2 i 3 działu VI ustawy oraz czynności o charakterze wewnętrznym nie mających skutku wobec uczestników postępowania. W przeciwnym bowiem przypadku mogłoby dochodzić do powstania sprzeczności pomiędzy rozstrzygnięciami Krajowej Izby Odwoławczej lub sądów powszechnych, a działaniami Zamawiającego. Ponadto Izba rozstrzyga spory według stanu na dzień wniesienia odwołania i nie może brać pod uwagę okoliczności zaistniałych po tej dacie. Niewątpliwie w dacie wniesienia odwołania Odwołujący miał interes prawny w jego wniesieniu przejawiający się w prawie do kontroli prawidłowości postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a postępowanie toczyło się wobec oddalenia przez Zamawiającego protestu Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze Izba orzeka jak w sentencji.

O kosztach rozstrzygnięto stosownie do wyników postępowania odwoławczego na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 pzp nakazując Zamawiającemu pokryć koszty wpisu od odwołania uiszczonego przez Odwołującego. Jednocześnie na podstawie § 4 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania Dz.U.07.128.886 Izba oddala wniosek o zasądzenie Odwołującemu zwrotu kosztów zastępstwa prawnego, gdyż nie został przedłożony Izbie rachunek potwierdzający rzeczywiste poniesienie kosztów przez Odwołującego.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Poznaniu**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....