

WYROK

Warszawa, dnia 5 czerwca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 maja 2024 r. przez wykonawcę FBSerwis spółkę akcyjną z siedzibą w Warszawie przy ul. Siedmiogrodzkiej 9 (01-204 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Koluszki z siedzibą w Koluszkach przy ul. 11 Listopada 65 (95-040 Koluszki)

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy S.B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Komunalnych „HAK” S.B. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim przy ul. Próchnika 25 (97-300 Piotrków Trybunalski)

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazać zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania.
2. Kosztami postępowania obciążyć zamawiającego Gminę Koluszki z siedzibą w Koluszkach i:
 - 2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę FBSerwis spółkę akcyjną z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty ww. wykonawcy poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;
 - 2.2. zasądza od zamawiającego Gminy Koluszki z siedzibą w Koluszkach na rzecz wykonawcy FBSerwis spółki akcyjnej z siedzibą w Warszawie kwotę w wysokości 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście 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 1681/24

Uzasadnienie

Gmina Koluszki zwana dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej: „Pzp” w trybie przetargu nieograniczonego pn.: *Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Koluszki* o numerze referencyjnym: OPZ 271.34.(11).2024, zwane dalej: „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 21 marca 2024 r. pod numerem publikacji: 169520-2024.

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

W dniu 13 maja 2024 r. wykonawca FBSerwis S.A. z siedzibą w Warszawie (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie wobec czynności zamawiającego z dnia 2 maja 2024 r., polegającej na unieważnieniu postępowania oraz od zaniechania dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty w postępowaniu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu obrazę następujących przepisów prawa:

1) art. 255 pkt 3 w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp przez unieważnienie postępowania w sytuacji, gdy:

a) zamawiający nie rozważył możliwości zwiększenia środków na sfinansowanie zamówienia, co jest obligatoryjne w świetle treści art. 255 pkt 3 Pzp; oraz

b) zamawiający dysponuje środkami, z których może sfinansować zamówienie i może zwiększyć kwotę przeznaczoną na sfinansowanie zamówienia do ceny najkorzystniejszej oferty, przez co nie ziszcili się przesłanki obligujące zamawiającego do unieważnienia postępowania; a także

c) bezpośrednio po unieważnieniu postępowania zamawiający wszczął nowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego obejmującego tożsamy przedmiot i niemalże taki sam zakres, co określony w postępowaniu i co świadczy o naruszeniu zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców poprzez wyznaczenie kwoty przeznaczonej

na sfinansowanie zamówienia na poziomie nierynkowym i rażąco niskim, co doprowadziło do nieuzasadnionego zaniechania badania i oceny ofert w postępowaniu i niedokonania przez zamawiającego wyboru najkorzystniejszej oferty, podczas gdy w postępowaniu złożono prawidłowe oferty, które powinny podlegać ocenie, w związku z czym powinno dojść do wyboru najkorzystniejszej oferty i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Podnosząc ww. zarzut odwołujący wniósł o:

- uwzględnienie odwołania w całości;
- nakazanie zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania;
- nakazanie zamawiającemu dokonania badania i oceny ofert.

Odwołujący wyjaśnił, że posiadał interes we wniesieniu odwołania i złożył w postępowaniu ofertę, która została sklasyfikowana na pierwszej pozycji. Jego zdaniem czynność zamawiającego z dnia 2 maja 2024 r. polegająca na unieważnieniu postępowania zamknęła mu drogę do uzyskania zamówienia, pomimo że złożył ważną ofertę, zawierającą najkorzystniejszy bilans kryteriów oceny ofert – co miało świadczyć o istnieniu po jego stronie interesu w uzyskaniu zamówienia. W ocenie odwołującego gdyby nie wadliwa czynność zamawiającego polegająca na unieważnieniu postępowania, pomimo że nie zaistniały podstawy do dokonania takiej czynności, jego oferta mogłaby zostać wybrana jako najkorzystniejsza. Zaniechanie oceny ofert mogło doprowadzić do powstania po stronie odwołującego szkody równej korzyściom, których spodziewał się uzyskać w związku z wykonaniem zamówienia publicznego.

W uzasadnieniu odwołujący wskazał, że celem przepisu art. 255 pkt 3 Pzp jest zapobieżenie sytuacji, w której zamawiający byłby zobligowany do zaciągania zobowiązań ponad własne możliwości finansowe. Unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 255 pkt 3 Pzp wymaga stwierdzenia ziszczenia się przesłanki pozytywnej, która polega na tym, że cena lub koszt najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Dodatkowo dla powstania obowiązku unieważnienia postępowania nie może wystąpić przesłanka negatywna w postaci możliwości zwiększenia przez zamawiającego kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty. Stwierdzenie istnienia takiej możliwości po stronie zamawiającego prowadzi do wyłączenia obowiązku unieważnienia postępowania. Przepis art. 255 pkt 3 Pzp stanowi wyjątek od zasady zakończenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zawarciem umowy w sprawie zamówienia. Z tej przyczyny powinien być interpretowany zawężająco. Ciężar zaistnienia okoliczności nakazujących unieważnienie postępowania leży po stronie zamawiającego. Powyższe wnioski miała zdaniem odwołującego potwierdzać analiza orzecznictwa Izby.

Odwołujący stwierdził, że z przywołanych przez niego stanowisk opartych na orzeczeniach Izby jednoznacznie wynika, że z uwagi na wyjątkowy charakter unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, to na zamawiającym spoczywa ciężar wykazania zaistnienia okoliczności obligujących go do dokonania takiej czynności. Unieważnienie postępowania nie powinno mieć charakteru arbitralnego. W przypadku, o którym mowa w art. 255 pkt 3 Pzp, a więc gdy cena lub koszt najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, konieczne jest zbadanie obiektywnej możliwości zwiększenia budżetu zamówienia.

W przeciwnym razie dochodziłoby do naruszenia zasad udzielania zamówień publicznych, takich jak: jawności, przejrzystości, uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Według odwołującego w niniejszej sprawie zamawiający:

- 1) nie rozważył nawet możliwości zwiększenia środków na sfinansowanie zamówienia;
- 2) unieważnił postępowanie pomimo istnienia obiektywnej możliwości zwiększenia budżetu zamówienia; a także
- 3) bezpośrednio po unieważnieniu postępowania wszczął kolejne postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego obejmujące niemalże tożsamy przedmiot i zakres, co świadczyło

o naruszeniu zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Zdaniem odwołującego, zamawiający nie rozważył możliwości zwiększenia środków na sfinansowanie zamówienia – jak wynika z treści art. 255 pkt 3 Pzp, przed unieważnieniem postępowania w oparciu o ten przepis konieczne jest stwierdzenie, czy istnieje możliwość zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty. W przypadku możliwości zwiększenia budżetu, nie jest możliwe unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 255 pkt 3 Pzp. W opinii odwołującego w niniejszej sprawie zamawiający nie rozważył nawet, czy możliwe jest zwiększenie kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia, czym naruszył art. 255 pkt 3 Pzp. O braku ustalenia przez zamawiającego możliwości zwiększenia budżetu zamówienia świadczyły przede wszystkim informacje zawarte w ogłoszeniu o unieważnieniu postępowania z dnia 2 maja 2024 r. Brak jest w tym dokumencie jakichkolwiek twierdzeń

z których wynikałoby, że zamawiający dokonał wymaganej analizy. Zawiadomienie ograniczono jedynie do treści

pierwszej części art. 255 pkt 3 Pzp. Późniejsze rozszerzenie uzasadnienia decyzji o unieważnieniu postępowania (po zakomunikowaniu dokonania takiej czynności) jest natomiast niedopuszczalne. Podstawą faktyczną unieważnienia postępowania była wyłącznie jedna okoliczność faktyczna, tj. stwierdzenie, że kwota najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. W treści ogłoszenia o unieważnieniu postępowania zamawiający nie wskazywał, aby interesowały go w ogóle okoliczności związane z możliwością zwiększenia budżetu zamówienia. Takie określenie przez zamawiającego podstawy faktycznej unieważnienia postępowania, ujawnione w przekazanym w dniu 2 maja 2024 r. ogłoszeniu o unieważnieniu postępowania, wyznaczało granice rozpoznania sprawy.

Dalej odwołujący wyjaśnił, że odwołanie zostało złożone wyłącznie w zakresie wyznaczonym treścią ogłoszenia o unieważnieniu postępowania, która odwołującemu została przekazana w dniu 2 maja 2024 r., tj. odnosiła się wyłącznie do stwierdzenia, że kwota najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Z ostrożności odwołujący wskazał, że wszelkie ewentualne próby rozszerzenia przez zamawiającego podstawy faktycznej unieważnienia postępowania, które w informacji

o unieważnieniu ujęte nie zostały, należy z góry odrzucić jako będące na gruncie niniejszej sprawy spóźnione i w związku z tym niedopuszczalne. Odwołujący wskazał także, że jak wynika z wyroku wydanego w sprawie o sygn. akt: KIO 2723/23, to uzasadnienie unieważnienia postępowania jest miejscem właściwym do wskazania, czy zamawiający rozważał możliwość zwiększenia środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia, czy też nie, a także o wynikach tych rozważań. Brak stosownych informacji we właściwym dokumencie świadczy o zaniechaniu dokonania przez zamawiającego możliwości zwiększenia budżetu. O braku rozważenia przez zamawiającego możliwości zwiększenia środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia świadczy także fakt, że zamawiający miał obiektywną możliwość dokonania przesunięć finansowych, które umożliwiłyby zwiększenie budżetu, o czym szerzej poniżej. Skoro zamawiający nie rozważył nawet, czy istnieje obiektywna możliwość zwiększenia środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia, to unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 pkt 3 Pzp w takim stanie rzeczy jest przedwcześnie, w związku z czym doszło do naruszenia tego przepisu. Czynność zamawiającego z dnia 2 maja 2024 r. powinna zatem zostać unieważniona, a zamawiający powinien rozważyć możliwość zwiększenia budżetu zamówienia. Opiswane naruszenie ma istotny wpływ na wynik postępowania. Gdyby zamawiający rozważył możliwość zwiększenia środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia, to w wyniku poczynionych ustaleń mógłby dojść do wniosku, że jest w stanie zwiększyć budżet do ceny najkorzystniejszej oferty lub oferty z najniższą ceną. W takim wypadku mogłoby dojść do zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego, a wynik postępowania mógłby być odmienny (postępowanie mogłoby zakończyć się realizacją zamówienia, a nie jego unieważnieniem). Zamawiający ma obiektywną możliwość zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia, w przypadku unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, to na zamawiającym spoczywa ciężar wykazania zaistnienia podstaw do dokonania tej czynności. Wniosek taki wynika m. in. z wyjątkowego charakteru unieważnienia postępowania względem zasadniczego zakończenia postępowania, jakim jest zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego i wykonanie zamówienia.

Zdaniem odwołującego, zamawiający nie jest w stanie w tej sprawie wykazać, że nie może zwiększyć kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty. Wniosek taki potwierdzają chociażby powszechnie dostępne informacje publikowane przez samego zamawiającego. Budżet Gminy Kuluszki na rok 2024 został przyjęty przez Radę Miejską w Kuluszkach 28 grudnia 2023 r. Szczegółowe założenia tego budżetu zostały opisane przykładowo w artykule pn. „To będzie rekordowy budżet

z blisko 150 mln zł na inwestycje”, udostępnionym na oficjalnej stronie internetowej zamawiającego. Jak wynika z zawartych tam informacji: „Plan dochodów na 2024 rok oszacowano w kwocie aż 253 mln zł. Na wielkość tę składają się dochody bieżące

w wysokości blisko 120,7 mln zł (m.in. wpływy z PIT - 35 mln zł, CIT - 2,6 mln zł, subwencja oświatowa - 25 mln zł, podatki lokalne - 48 mln zł, dotacja na pomoc społeczną i sprawy obywatelskie - 8 mln zł) oraz wpływy w kwocie 132,3 mln zł, związane głównie z realizacją planowanych inwestycji”. Jeśli zaś chodzi o wydatki – „W roku 2024 wydatki założono na poziomie 260,4 mln zł. Warto zwrócić uwagę na to, że w kwocie tej, wydatki bieżące to 111,5 mln zł, z kolei majątkowe, czyli to co przeznaczymy na inwestycje, to aż 148,9 mln zł. Uszczegółowiając, można wskazać, że utrzymanie szkół i przedszkoli wraz z zapewnieniem dowozu dzieci do szkoły oraz inne zadania oświatowe pochłoną ponad 46,4 mln zł, na utrzymanie oraz inwestycje na drogach zabezpieczyliśmy 87,7 mln zł, na zadania dotyczące gospodarki komunalnej (utrzymanie sieci kanalizacji deszczowej, sanitarnej, wodociągowej, obsługi gospodarki odpadami czy utrzymanie terenów zielonych w Kuluszkach) zamierzamy przeznaczyć kwotę ponad 36,3 mln zł, na rolnictwo w tym infrastrukturę sanitacyjną wsi - 20 mln zł, na pomoc społeczną i rodzinną w tym prowadzenie żłobka - 16 mln zł, na kulturę - 4,3 mln zł, na poprawę bazy sportowej 21,7 mln zł, na turystykę - 1 mln zł, na gospodarkę mieszkaniową - 3,2 mln zł.

Z powyższych informacji opublikowanych przez samego zamawiającego wynika, że wyłącznie w 2024 roku przewidział

w budżecie kwotę 36,3 mln zł na zadania dotyczące gospodarki komunalnej, w tym związane z obsługą gospodarki odpadami. Termin realizacji zamówienia objętego postępowaniem wynosi 18 miesięcy, z czego przewidywany przez zamawiającego termin wykonania zamówienia został określony jako okres pomiędzy 1 lipca 2024 r. a 31 grudnia 2025 r., zgodnie z § 2 Projektu Umowy, stanowiącego załącznik nr 8 do SWZ dla postępowania, a także zgodnie z punktem V.1) SWZ dla postępowania. Skoro więc zamawiający przewidział kwotę 36,3 mln zł na zadania dotyczące gospodarki komunalnej wyłącznie w 2024 r., to zdaje się, że byłby w stanie dokonać stosownych przesunięć

w budżecie, które umożliwiłyby zwiększenie kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia, które miałyby być realizowane przez 18 miesięcy i które stanowiłyby wyłącznie kilka procent budżetu na zadania dotyczące gospodarki komunalnej wyłącznie w 2024 roku. Okoliczności przeciwne świadczące o braku możliwości zwiększenia budżetu zamówienia zamawiający musiałby wykazać.

Udowodnienie przez Zamawiającego braku możliwości zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia nie było zdaniem odwołującego możliwe także z uwagi na inne okoliczności, szczególnie w związku z wszczęciem przez zamawiającego kolejnego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego obejmującego ten sam przedmiot. Zamawiający po unieważnieniu postępowania niezwłocznie zamieścił ogłoszenie

o zamówieniu obejmującym ten sam przedmiot i niemalże taki sam zakres – co świadczy

o naruszeniu zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, gdyż kwota przeznaczona na poziomie nierynkowym i tak niskim umożliwiała unieważnienie postępowania w każdym przypadku. Następnego dnia roboczego po unieważnieniu postępowania, tj. 6 maja 2024 r., zamawiający zamieścił na swojej stronie internetowej informację o tym, że dnia 3 maja 2024 r. opublikował w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 87/2024 ogłoszenie o zamówieniu (nr publikacji ogłoszenia: 265851-2024). Ogłoszenie to dotyczyło kolejnego postępowania – tj. przetargu nieograniczonego na *Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Koluszki*, znak: OPZ 271.44.(19).2024 (zwane dalej jako: „Kolejne postępowanie”). Dokumentacja Kolejnego postępowania była dostępna pod adresem: <https://ezamowienia.gov.pl/mp-client/search/list/ocds-148610-55224db8-0b82-11ef9b7e-467806a93518>. Kolejne postępowanie obejmowało tożsamy przedmiot

i niemalże taki sam zakres, co postępowanie. Wszystkie istotne warunki związane

z udzieleniem zamówienia w obu tych postępowaniach są takie same. Po przeprowadzeniu porównania dokumentacji postępowania oraz Kolejnego postępowania odwołujący stwierdził, że przedmiotem obu tych postępowań było świadczenie usług polegających na odbieraniu

i zagospodarowaniu odpadów komunalnych selektywnie zbieranych i odpadów zmieszanych z nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy oraz z nieruchomości, na których znajdują się: domki letniskowe lub inne nieruchomości wykorzystywane na cele rekreacyjno - wypoczynkowe, wykorzystywane jedynie przez część roku. Każde z zamówień, których dotyczą postępowania, miał obejmować okres 18 miesięcy z przewidywanym terminem obowiązywania umowy w okresie od 1 lipca 2024 r. do 31 grudnia 2025 r. Szczegółowy zakres zamówienia w obu przypadkach jest identyczny, podobnie jak przewidywana liczba pojemników wymaganych do dostarczenia, a także warunki udziału w postępowaniu, kryteria oceny ofert, zakres obowiązków stron wynikający z umowy, przewidziane kary umowne, czy też podstawy do zmian umowy. Różnica pomiędzy tymi postępowaniami dotyczyła szacowanej ogółem ilości odpadów, które mają być objęte zamówieniem. Dla postępowania – szacowana ilość odpadów ogółem wynosiła 14.010 Mg. Natomiast dla Kolejnego postępowania wartość ta wynosi 14.050 Mg. Oznaczało to, że pomimo rzekomego braku możliwości zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia w ramach postępowania, zamawiający, wszczynając Kolejne postępowanie, rozszerzył zakres tego zamówienia (zwiększając szacowaną ilość odpadów ogółem), co wiąże się ze zwiększeniem kosztów realizacji zamówienia. Zwiększenie szacowanej ilości odpadów ogółem musiało wiązać się ze zwiększeniem kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia. Nie jest bowiem uzasadnione oczekiwanie, że wykonawcy zrealizują większy zakres zamówienia za takie samo wynagrodzenie. Takie działanie potwierdzało możliwość zamawiającego zwiększenia środków na sfinansowanie już pierwotnego zamówienia, którego udzielenia dotyczyło postępowanie. Dodatkowo, w ocenie odwołującego, działania zamawiającego były niespójne – z jednej strony twierdził, że nie dysponuje środkami, które mógłby przeznaczyć na zwiększenie budżetu zamówienia, natomiast z drugiej strony pomimo rzekomego braku środków publikuje kolejne ogłoszenie o zamówieniu obejmujące ten sam przedmiot

i niemalże tożsamy zakres, zwiększając przy tym ogólną szacowaną ilość odpadów. Niezależnie od powyższego wszczynając postępowanie zamawiający musiał zabezpieczyć budżet na jego realizację. Środki na ten cel powinny obejmować kwotę, która pozwoliłaby zamawiającemu na sfinansowanie zamówienia po cenach rynkowych. Budżet nie może być zaniżony. Wykonawcy nie mogą bowiem w toku postępowania o udzielenie zamówienia oferować cen rażąco niskich. Takie działanie, polegające na oferowaniu cen na poziomie niższym, niż rynkowy, wiązałoby się z koniecznością odrzucenia oferty wykonawcy który ją złożył na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp. Dodatkowo przepisy Pzp sankcjonują odrzuceniem oferty sytuację, w została ona złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z

dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, stosownie do brzmienia art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp. Przepisy tej ustawy traktują jako czyn nieuczciwej konkurencji w szczególności sytuację, w której dochodzi do sprzedaży towarów lub usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia (por. treść art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji). Z powyższego wynikało jednoznacznie, że wykonawcy nie mogli oferować cen poniżej realiów rynkowych (np. na poziomie kwoty, o której zamawiający poinformował wykonawców w trybie art. 222 ust. 4 Pzp), gdyż w takim przypadku ich oferta powinna być odrzucona – na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp z uwagi na zaferowanie rażąco niskiej ceny, a także na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp, z uwagi na możliwość potraktowania takiej oferty jako czynu nieuczciwej konkurencji. Zamawiający nie miał więc prawa oczekiwać zaferowania przez wykonawców ceny poniżej stawek rynkowych. Z drugiej strony zamawiający wszczynając postępowanie był w pełni świadomy stawek obowiązujących na rynku za świadczenie usług w przedmiocie odbioru i zagospodarowania odpadami. Jak wynikało z Planu postępowań

o udzielenie zamówień na rok 2024, Wersja nr 6, obowiązującego u zamawiającego, wskazywał on orientacyjną wartość zamówienia na kwotę 12 000 000,00 złotych. Zdaniem odwołującego należało uznać, że zamawiający był w pełni świadomy rynkowej wartości zamówienia – przewidywał, że orientacyjna wartość zamówienia wynosi 12 000 000,00 złotych netto, co przy uwzględnieniu kwoty podatku od towarów i usług dawałoby kwotę zbliżoną do ceny oferty odwołującego. Tymczasem z niewiadomych przyczyn, zamawiający stwierdził, że przeznaczy na sfinansowanie zamówienia zaledwie kwotę 10 800 000,00 złotych. W ocenie odwołującego połączenie wszystkich okoliczności, które wystąpiły

w postępowaniu, świadczyło o tym, że unieważnienie postępowania było niezgodne

z przepisami Pzp i naruszało w szczególności zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Unieważnienie postępowania nastąpiło z powodu określenia budżetu zamówienia na rażąco niskim poziomie, poniżej wysokości cen rynkowych. Zamawiający miał przy tym świadomość co do cen rynkowych (na co wskazuje opublikowana przez zamawiającego informacja o orientacyjnej wartości zamówienia objętego postępowaniem w Planie zamówień). Dodatkowo zamawiający bezpośrednio po unieważnieniu postępowania wszczął Kolejne postępowanie na ten sam przedmiot, tożsamy okres i niemalże taki sam zakres, przy jednoczesnym zwiększeniu ogólnego wolumenu zamówienia. Taki przebieg zdarzeń zdaniem odwołującego mógł świadczyć wyłącznie

o arbitralnej decyzji zamawiającego o unieważnieniu postępowania, niemającej pokrycia

w rzeczywistych, obiektywnych możliwościach finansowych zamawiającego. Takie działanie, według odwołującego, można zakwalifikować wyłącznie jako naruszające zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, co świadczyło o wadliwości czynności zamawiającego z dnia 2 maja 2024 r. i konieczności jej uchylecia, o co wnosił odwołujący.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca S.B. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Komunalnych „HAK” S.B. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim.

W dniu 31 maja 2024 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie wraz z załącznikami, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający wyjaśnił, że kierując się zasadą racjonalnego prowadzenia gospodarki finansowej, obowiązującymi jednostki finansów publicznych, a konkretnie wynikającymi z art. 254 pkt. 3 ustawy o finansach publicznych, tj. m.in. wymogiem wydatkowania środków

w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów

z danych nakładów, winien unieważnić postępowanie, co też uczynił. Odwołujący zarzucił zamawiającemu, że nie rozważył możliwości zwiększenia środków na sfinansowanie zamówienia, co jego zdaniem, w świetle z art. 255 ust. 3 Pzp było konieczne, z czym zamawiający się nie zgodził. Zamawiający wskazał, że szczegółowo przeanalizował zaferowane przez wykonawców ceny ofertowe i stwierdził, że ceny te są za wysokie

w stosunku do: możliwości finansowych, oczekiwań mieszkańców, którzy ponoszą opłaty za odbiór odpadów komunalnych i oszacowanej wartości zamówienia. W związku z powyższym zamawiający wskazał, że w dniu 2 maja 2024 r. unieważnił postępowanie i rozpiął kolejny przetarg zmierzający do wyboru wykonawcy. O słuszności podjętej przez zamawiającego decyzji miał świadczyć fakt, że w kolejnym powtórzonym przetargu nieograniczonym wszyscy wykonawcy znacząco obniżyli swoje oferty cenowe. Cena najtańszej złożonej oferty brutto w drugim przetargu nieograniczonym była o prawie 1 milion złotych niższa, od najtańszej ceny brutto z pierwszego unieważnionego przetargu nieograniczonego będącego przedmiotem niniejszego odwołania.

Zamawiający podkreślił, że ma pełną autonomię co do podjęcia decyzji o poszukiwaniu dodatkowych środków na realizację zamówienia. Odmowa zwiększenia kwoty nie może stanowić podstawy jakichkolwiek roszczeń i nie stanowi uzasadnionej podstawy do kwestionowania czynności unieważnienia przedmiotowego postępowania. Ponadto zamawiający wyjaśnił, że ciążył na nim jakiś podwyższony rygor dowodowy uzasadnienia czynności unieważnienia

postępowania na tej podstawie. Skoro decyzja o zwiększeniu kwoty jest suwerenną decyzją zamawiającego, a wykonawca nie może badać jego rzeczywistych możliwości finansowych, dla uzasadnienia dokonania czynności unieważnienia wystarczającym jest powołanie się na okoliczności, o którym mowa w przepisie art. 255 pkt 3 Pzp, tj. na wysokość kwoty jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia oraz kwoty jaka została wskazana w ofercie wykonawcy najkorzystniejszego lub wykonawcy z najniższą ceną. Proste porównanie tych kwot, było jego zdaniem wystarczającym uzasadnieniem dokonania tej czynności, co wynika również orzecznictwa Izby.

W dniu 3 czerwca 2024 r. odwołujący złożył pismo procesowe wraz z załącznikami, które zawierało dodatkowe stanowisko procesowe w związku z pojawieniem się w sprawie nowych, istotnych okoliczności po złożeniu odwołania, a także w związku z przedłożeniem przez zamawiającego odpowiedzi na odwołanie.

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

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.

Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 525 Pzp, Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonego przystąpienia przez wykonawcę S.B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usług Komunalnych „HAK” S.B. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim (zwanego dalej jako: „przystępujący”), do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

W związku z tym ww. wykonawca stał się uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Izba zaliczyła na poczet materiału dowodowego:

1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej, zapisaną na płycie CD, przesłaną do akt sprawy przez zamawiającego w dniu 28 maja 2024 r., w tym w szczególności:

- ogłoszenie o zamówieniu;
- specyfikację warunków zamówienia (zwaną dalej nadal jako: „SWZ”) wraz z załącznikami;
- oferty złożone w postępowaniu;
- ogłoszenie o unieważnieniu przetargu nieograniczonego z dnia 2 maja 2024 r.;
- informację z dnia 2 maja 2024 r. o unieważnieniu postępowania przekazaną wykonawcom;

2) załączniki do odwołania:

- artykuł pn. *To będzie rekordowy budżet z blisko 150 mln zł na inwestycje* opublikowany na oficjalnej stronie internetowej zamawiającego;
- dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia pn. „Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Koluszki”, znak: OPZ.271.44.(19).2024;
- Plan postępowań o udzielenie zamówień na rok 2024, Wersja nr 6;

3) załączniki do odpowiedzi na odwołanie:

- protokół wyboru trybu postępowania oraz szacowanie wartości zamówienia, nr sprawy OPZ 271.34.(11).2024 z dnia 20 marca 2024 r.;
- Uchwałę NR LXXII/ 56 /2024 Rady Miejskiej w Koluszkach z dnia 19 kwietnia 2024 r. zmieniającą uchwałę w sprawie Wieloletniej Prognozy Finansowej Gminy Koluszki na lata 2024 – 2032;
- zestawienie własne sporządzone przez zamawiającego zawierające porównanie złożonych ofert cenowych w dwóch przetargach nieograniczonych;

4) załączniki do pisma procesowego odwołującego z dnia 3 czerwca 2024 r.:

- wyjaśnienia treści SWZ z dnia 14 maja 2024 r., dotyczące Kolejnego Postępowania;
- kopię odwołania złożonego przez odwołującego w Kolejnym Postępowaniu;
- informację z otwarcia ofert złożonych w Kolejnym Postępowaniu;
- Uchwałę nr II/15/2024 Rady Miejskiej w Koluszkach z dnia 27 maja 2024 r. zmieniającą uchwałę w sprawie Wieloletniej Prognozy Finansowej Gminy Koluszki na lata 2024 – 2032.

Izba ustaliła co następuje

Postępowanie zostało wszczęte w dniu 20 marca 2024 r. Przed wszczęciem postępowania zamawiający oszacował

wartość zamówienia na kwotę: 11 939 610,00 zł + podatek VAT 8 % = 12 894 778,00 zł brutto, co znalazło wyraz w protokole wyboru trybu postępowania oraz szacowaniu wartości zamówienia.

W dniu 19 kwietnia 2024 r. Rada Miejska w Koluszkach podjęła uchwałę nr LXXII/56/2024 zmieniającą uchwałę w sprawie Wieloletniej Prognozy Finansowej Gminy Koluszki na lata 2024-2032. Z uchwały tej wynikało, że na zadanie objęte przedmiotowym postępowaniem Gmina Koluszki posiadała zabezpieczone środki finansowe w wysokości: 10 800 000,00 zł.

Przed otwarciem ofert w postępowaniu, zamawiający zamieścił na stronie internetowej informację o kwocie przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia, podając kwotę jaką dysponował wynikającą z przywołanej wyżej uchwały Rady Miejskiej w Koluszkach tj. w wysokości 10 800 000,00 zł.

W dniu 26 kwietnia 2024 r. upłynął termin składania ofert w postępowaniu, ofertą z najniższą ceną była oferta odwołującego na kwotę 13 600 440,00 zł, przystępujący złożył ofertę na kwotę 14 177 160,00 zł, natomiast trzecia oferta w postępowaniu zawierała cenę 14 786 820,00 zł.

W dniu 2 maja 2024 r. zamawiający unieważnił postępowanie. W informacji o nieważnieniu postępowania przekazanej wykonawcom zamawiający wskazał m. in. *Gmina Koluszki z siedzibą w Koluszkach przy ul. 11 Listopada 65 informuje, że przetarg nieograniczony zostaje unieważniony, ponieważ cena najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Podstawa prawna: art. 255 pkt. 3 Ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 z późniejszymi zmianami).*

W dniu 6 maja 2024 r. zamawiający wszczął postępowanie pn. *Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Gminy Koluszków*, o numerze: OPZ 271.44.(19).2024 zwane dalej nadal jako: „Kolejne postępowanie” – z takim samym budżetem w wysokości 10 800 000,00 zł.

W dniu 13 maja 2024 r. odwołujący wniósł odwołanie w postępowaniu.

W dniu 16 maja 2024 r. odwołujący wniósł odwołanie na wszczęcie Kolejnego postępowania.

W dniu 21 maja 2024 r. upłynął termin składania ofert w Kolejnym postępowaniu – ofertą z najniższą ceną w tym postępowaniu okazała się oferta obecnego przystępującego, który zaoferował cenę w wysokości 12 659 760,00 zł brutto (tj. ponad 1 500 000,00 niższą, niż w postępowaniu), odwołujący zaoferował wykonanie zamówienia za cenę 13 535 640,00 zł, natomiast trzecia oferta w Kolejnym postępowaniu obejmowała kwotę 13 583 160,00 zł.

W dniu 27 maja 2024 r. Rada Miejska w Koluszkach podjęła uchwałę nr II/15/2024 zmieniającą uchwałę w sprawie Wieloletniej Prognozy Finansowej Gminy Koluszki na lata 2024 – 2032. Na podstawie tej uchwały została podniesiona kwota w pozycji nr 1.3.1.166 Wieloletniej Prognozy Finansowej Gminy Koluszki na lata 2024-2032 z 10 800 000,00 na kwotę 13 000 000,00 zł.

Treść przepisów dotyczących zarzutów:

- art. 255 pkt 3 Pzp – *Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli cena lub koszt najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, chyba że zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty;*
- 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.

Skład orzekający stanął na stanowisku, że zamawiający ma znaczny zakres swobody w związku ze stosowaniem przesłanki unieważnienia postępowania określonej w art. 255 pkt 3 Pzp. Zakres tej swobody wyznacza ww. przepis. Swoboda ta przejawia się w tym, że jeżeli cena lub koszt najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę przeznaczoną na sfinansowanie zamówienia, to zamawiający może unieważnić postępowanie. Jednocześnie ww. przepis wyraźnie wskazuje na możliwość zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia, zatem ustawodawca decyzję w tym zakresie pozostawił wyłącznie zamawiającemu. Ponadto przepis ten nie nakłada na zamawiającego obowiązku zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia. Ewentualne zwiększenie kwoty, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty jest co do zasady uprawnieniem, a nie obowiązkiem zamawiającego. Jednakże swoboda, o której mowa powyżej nie oznacza zupełnej dowolności, a przede wszystkim nie może prowadzić do naruszenia zasad systemu zamówień publicznych. Skład orzekający doszedł

do przekonania, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy, zamawiający dokonał unieważnienia postępowanie w dniu 2 maja 2024 r. z naruszeniem art. 255 pkt 3 w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp. Przy czym Izba rozstrzygając przedmiotową sprawę oparła się nie tylko na czynnościach i dokumentach zaistniałych

w postępowaniu, ale wzięła również pod uwagę okoliczności jakie zaszły już po unieważnieniu postępowania, które powstały po wszczęciu Kolejnego postępowania. W tym kontekście Izba zwróciła uwagę na dyspozycję zawartą w art. 552 ust. 1 Pzp, która stanowi, że wydając wyrok, Izba bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania odwoławczego. Rolą ww. przepisu – podobnie jak przy interpretacji art. 316 § 1 k.p.c. zgodnie z którym sąd wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy – jest uwzględnienie aktualnego stanu faktycznego w sprawie. Ponadto stan rzeczy, o którym mowa w przepisie art. 552 ust. 1 Pzp – należy analogicznie – jak w art. 316 § 1 k.p.c., interpretować jako okoliczności faktyczne ustalone przed zamknięciem rozprawy oraz stan prawny, tj. obowiązujące przepisy, które mogą stanowić podstawę rozstrzygnięcia. Stan rzeczy w przedmiotowej sprawie, który Izba była zobowiązana wziąć pod uwagę nie kończył się w dniu 2 maja 2024 r. tj. w momencie unieważnienia postępowania, ani w momencie wniesienia odwołania. Po unieważnieniu postępowania oraz wniesieniu odwołania pojawiło się szereg okoliczności, które miały wpływ na rozstrzygnięcie. Okoliczności te zostały trafnie podniesione przez odwołującego, a skład orzekający nie mógł ich pominąć, ponieważ były one ściśle związane z zarzutem oraz miały miejsce przed zamknięciem rozprawy.

Zamawiający dopiero na rozprawie sformułował argumentację wskazującą, że po otwarciu ofert w postępowaniu rozważał możliwość zwiększenia kwoty na sfinansowanie zamówienia oraz analizował ceny jednostkowe z oferty odwołującego i doszedł do przekonania, że nie ma możliwości zwiększenia budżetu, ponieważ niektóre pozycje cenowe zostały ustalone na zbyt wygórowanym poziomie. Izba w zebranych w sprawie materiale dowodowym nie doszukała się potwierdzenia działań wspomnianych przez zamawiającego. W ocenie składu orzekającego wszelkie działania podejmowane przez zamawiającego, w zakresie ustalenia możliwości zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia powinny znaleźć odzwierciedlenie w informacji o unieważnieniu postępowania w ramach uzasadnienia faktycznego podjęcia takiej decyzji. W uzasadnieniu czynności unieważnienia postępowania z dnia 2 maja 2024 r. nie było informacji w tym zakresie. Jednocześnie odwołujący wykazał, że takie działania były podejmowane przez zamawiającego w Kolejnym postępowaniu. Efektem tych działań było zwiększenie kwoty na sfinansowanie zamówienia z dotychczasowych 10,8 mln zł, do kwoty 13 mln, czyli o 2,2 mln zł. Skoro na sesji Rady Miasta bez żadnej dyskusji i bez jakiegokolwiek wyjaśnienia podjęto uchwałę o zwiększeniu pozycji nr 1.3.1.166 w Wieloletniej Prognozie Finansowej Gminy Koluszki na lata 2024-2032 z kwoty 10 800 000,00 na kwotę 13 000 000,00 zł, to nie można wykluczyć, że zamawiający mógłby znaleźć środki na sfinansowanie zamówienia do wysokości wynikającej z ceny najniższej oferty w postępowaniu, tj. ceny z oferty odwołującego, gdyby rozważył taką możliwość. Cena oferty złożonej w postępowaniu przez odwołującego wynosiła bowiem 13 600 440,00 zł. W ramach toczącego się postępowania odwoławczego zamawiający nie wyjawiał dlaczego zwiększył kwotę wskazaną w pozycji nr 1.3.1.166 Wieloletniej Prognozy Finansowej Gminy Koluszki na lata 2024 -2032 z kwoty 10 800 000,00 akurat na kwotę 13 000 000,00 zł, a nie inną (np. 13 600 440,00 zł). Można było natomiast ustalić, że akurat taka kwota pozwalała na sfinansowanie oferty z najniższą ceną w Kolejnym postępowaniu. Nie było wiadome także skąd pochodziły środki, które pozwoliły na zwiększenie w pozycji nr 1.3.1.166 Wieloletniej Prognozy Finansowej Gminy Koluszki na lata 2024 – 2032. Niemniej zwiększenie kwoty w tej pozycji przez zamawiającego o dość znaczną wartość (o 2,2 mln zł), spowodowało u składu orzekającego niebezpieczne przypuszczenie o możliwości sfinansowania zamówienia także za kwotę wynikającą z oferty z najniższą ceną

w postępowaniu. Taki stan rzeczy świadczył również o zasadności odwołania i o możliwości obiektywnego posiadania przez zamawiającego środków na sfinansowanie zamówienia objętego postępowaniem.

W ocenie składu orzekającego sekwencja zdarzeń, która miała miejsce w ramach stanu faktycznego, i której opis został zaprezentowany powyżej w ramach ustaleń na str. 13-14, prowadziła do uznania, że w przedmiotowej sprawie mogło dojść do naruszenia podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, w szczególności zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zamawiający z uwagi na „manewrowanie” kwotą na sfinansowanie zamówienia może doprowadzić do sytuacji, w której będzie

w sposób niedopuszczalny decydować jaki wynik postępowania mu odpowiada, aż do satysfakcjonującego go poziomu cenowego najniższej ofert. Taka sytuacja mogła mieć miejsce w postępowaniu, gdyż zamawiający mógł wybiórczo analizować możliwość zwiększenia środków na sfinansowanie zamówienia, co przełożyło się na czynność unieważnienia postępowania.

Mając powyższe na uwadze Izba stwierdziła, że nic nie wskazywało na to, aby zamawiający analizował możliwość zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia w postępowaniu do momentu unieważnienia. W Kolejnym postępowaniu zamawiający doszedł do wniosku, że posiada jednak środki umożliwiające zwiększenie budżetu i to do kwoty niemalże odpowiadającej cenie oferty odwołującego w postępowaniu. Działanie

zamawiającego w okolicznościach przedmiotowej sprawy co najmniej mogło naruszać zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, co skutkowało uznaniem, że unieważnienie z dnia 2 maja 2024 r. zostało dokonane z naruszeniem tej zasady, co prowadziło do uznania, że zostało dokonane nieprawidłowo.

Argumentacji zamawiającego nie potwierdziły złożone przez niego dowody.

Z dowodów tych wynikało co najwyżej, że zamawiający prowadził postępowanie z zaniżonym budżetem, mimo że szacował wartość zamówienia na poziomie wyższym od kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia, po czym ten budżet zwiększył w Kolejnym postępowaniu. Takie działanie w połączeniu z kolejnymi czynnościami zamawiającego co najmniej mogło świadczyć o naruszeniu zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Reasumując Izba stwierdziła, że potwierdził się zarzut podniesiony w odwołaniu. Jednakże rozstrzygnięcie w przedmiotowej sprawie nie zamyka zamawiającemu drogi do unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 3 Pzp. Przy czym chcąc skorzystać

z tej przesłanki zamawiający musi dokładnie przeanalizować swoją sytuację finansową

i w tym akurat przypadku jest zobowiązany do wykazania, dlaczego nie ma możliwości zwiększenia kwoty na sfinansowanie zamówienia do kwoty odpowiadającej cenie z oferty odwołującego w postępowaniu, jeśli okaże się, że rzeczywiście nie ma takiej możliwości.

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 uwzględni 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 nieprawidłowy dokonał unieważnienia postępowania.

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 postępowania odwoławczego koszty wpisu od odwołania

i wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego (zgodnie z rachunkiem złożonym na rozprawie) oraz zasądzając od zamawiającego na rzecz odwołującego koszty poniesione

z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Przewodniczący:.....