

sygn. akt: **KIO 483/25**

WYROK

Warszawa, 6 marca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 10 lutego 2025 r. przez wykonawcę AUTOBAGI POLSKA sp. z o.o. z siedzibą w Libertowie,

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gmina Gryfice Zakład Usług Komunalnych,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę AUTOBAGI POLSKA sp. z o.o. z siedzibą w Libertowie i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę AUTOBAGI POLSKA sp. z o.o. z siedzibą w Libertowie tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Gminę Gryfice Zakład Usług Komunalnych tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 410 zł 00 gr (słownie: czterysta dziesięć złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Gminę Gryfice Zakład Usług Komunalnych, tytułem dojazdu na rozprawę,
 - 2.2. zasądza od wykonawcy AUTOBAGI POLSKA sp. z o.o. z siedzibą w Libertowie rzecz zamawiającego Gminy Gryfice Zakład Usług Komunalnych łącznie kwotę 4010 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące dziesięć złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Gminę Gryfice Zakład Usług Komunalnych stanowiącą koszty postępowania odwoławczego.

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 483/25**

Uzasadnienie

Zamawiający – Gminy Gryfice Zakład Usług Komunalnych - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego, pn. „Zakup samochodu wyrotki dla ZUK Gryfice”.

10 lutego 2025 roku, wykonawca AUTOBAGI POLSKA sp. z o.o. z siedzibą w Libertowie (dalej „odwołujący”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 310 pkt 1 ustawy Pzp, polegające na bezpodstawnym unieważnieniu postępowania z uwagi na to, iż środki które zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia nie zostały mu przyznane w związku

z okolicznością, iż na podstawie uchwały Rady Miejskiej w Gryficach z 16 stycznia 2025 r. nr XII/120/2025 w sprawie zmiany budżetu i zmian w budżecie gminy na 2025 r. kwota jaką zamawiający może przeznaczyć na zakup samochodu wyrotki wynosi 260.000,00 i jest niższa niż kwota 302.800,00 zł zaferowana przez odwołującego, podczas gdy:

- 1) zamawiający jest jednostką budżetową Gminy Gryfice, w związku z czym uchwała Rady Miasta Gryfice z 16 stycznia 2025 r. zmieniająca finansowanie Zakładu Usług Komunalnych w Gryficach, nie jest decyzją o przyznaniu środków finansowych, o której mowa w art. 310 ustawy Pzp, bowiem przedmiotowa podstawa unieważnienia postępowania dotyczy sytuacji, w której środki finansowe nie zostały zamawiającemu przyznane przez inny zewnętrzny podmiot, a nie sytuację, w której sam zamawiający nie przewidział środków na sfinansowanie zamówienia dla własnej jednostki budżetowej,
- 2) utrata przez zamawiającego odpowiednich środków nastąpiła wskutek działań lub zaniechań zamawiającego noszących najprawdopodobniej znamiona celowości, a już z pewnością znamiona nienależytej staranności, bowiem:
 - a) Uchwała Rady Miasta Gryfice z 16 stycznia 2025 r. zmniejszająca finansowanie przedmiotu zamówienia z kwoty 304.590,00 zł do kwoty 260.000,00 zł została podjęta po uprawomocnieniu się wyroku KIO z 25 listopada 2024 r. sygn. akt KIO 4164/24, zgodnie z którym zamawiający będący jednostką budżetową Gminy Gryfice zobowiązany został do ponownego zbadania oferty odwołującego na kwotę 302.800,00 zł brutto, co uzasadnia przypuszczenie, iż zmniejszenie finansowania miało na celu wytworzenie formalnoprawnej podstawy unieważnienia postępowania celem uniknięcia wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej,

b) wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 25 listopada 2024 r. sygn. akt KIO 4164/24, na podstawie którego Izba unieważniła czynność odrzucenia oferty odwołującego oraz czynność unieważnienia postępowania oraz nakazała ponowną ocenę oferty odwołującego uprawomocnił się już z upływem 23 grudnia 2024 r., w związku z czym gdyby zamawiający bez zbędnej zwłoki wykonał wyrok i przeprowadził nakazane przez Izbę czynności – dysponowałby wystarczającymi środkami na zakup pojazdu od odwołującego, tj. kwotą 304.590,00 zł w okresie od 24 grudnia do 31 grudnia 2024 r. na podstawie uchwały nr VIII/65/2024 Rady Miejskiej w Gryficach z 24 października 2024 r. w sprawie zmiany budżetu i zmian w budżecie gminy na 2024 rok oraz również kwotą 304.590,00 zł w okresie od 1 stycznia do 15 stycznia 2025 r. na podstawie uchwały Nr X/94/2024 Rady Miejskiej W Gryficach z 18 grudnia 2024 r. w sprawie uchwalenia budżetu Gminy Gryfice na rok 2025, gdy tymczasem zamawiający, pomimo licznych wezwań ze strony odwołującego, uchylił się od wykonania wyroku, w związku z czym przyczynił się do utraty wystarczającego finansowania w 2025 r.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i:

- 1) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania,
- 2) nakazanie zamawiającemu wykonania czynności ponownego badania oraz oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego,
- 3) zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym wpisu od odwołania oraz uzasadnionych kosztów odwołującego obejmujących w szczególności wynagrodzenie pełnomocnika i koszty dojazdu na rozprawę lub posiedzenie, na podstawie faktury lub rachunków, które zostaną przedłożone w toku postępowania.

Odwołujący wskazał, że jest uprawniony do wniesienia odwołania zgodnie z art. 505 ust.1 ustawy Pzp, bowiem jest wykonawcą, który złożył ofertę niepodlegającą odrzuceniu i ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz poniósł szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Odwołujący uzasadniając zarzuty odwołania wskazał, co następuje.

Czynność zamawiającego polegająca na unieważnieniu postępowania jako bezpodstawną i sprzeczną z przepisami Ustawy – winna zostać unieważniona, zaś zamawiający winien powtórzyć czynność badania oraz oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego.

Stosownie do treści art. 310 pkt 1 Ustawy zamawiający może unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli środki publiczne, które zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie całości lub części zamówienia, nie zostały mu przyznane, a możliwość unieważnienia postępowania na tej podstawie została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu (...).

Zamawiający w ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia w sekcji 6.7 przewidział co prawda taką możliwość – niemniej biorąc pod uwagę całokształt okoliczności sprawy oraz działania i zaniechania zamawiającego związane z przedmiotowym zamówieniem – nie sposób uznać czynności unieważnienia postępowania za prawidłową, a tym samym skuteczną.

Na wstępie wyjaśnić należy w jaki sposób chronologicznie przedstawiała się kwestia finansowania przedmiotu zamówienia.

W 2024 r. finansowanie zakupu przedmiotu zamówienia zapewnione było na podstawie uchwały nr VIII/65/2024 Rady Miejskiej W Gryficach z 24 października 2024 r. w sprawie zmiany budżetu i zmian w budżecie gminy na 2024 rok. Na stronie 4 w poz. 20 załącznika nr 3 do uchwały zapewniono finansowanie przedmiotu zamówienia w wysokości 304.590,00 zł, co potwierdza poniższy fragment załącznika uchwały:

dowód: uchwała nr VIII/65/2024 Rady Miejskiej w Gryficach z 24 października 2024 r. w sprawie zmiany budżetu i zmian w budżecie gminy na 2024 rok.

Na takim samym poziomie, tj. w wysokości 304.590,00 zł, zapewniono finansowanie przedmiotu zamówienia w budżecie na 2025 na podstawie uchwały NR X/94/2024 Rady Miejskiej W Gryficach z 18 grudnia 2024 r. w sprawie uchwalenia budżetu Gminy Gryfice na rok 2025 (str. 3 poz. 7 zał. nr 3 do uchwały), co potwierdza poniższy fragment załącznika:

dowód: uchwała nr X/94/2024 Rady Miejskiej w Gryficach z 18 grudnia 2024 r. w sprawie uchwalenia budżetu Gminy Gryfice na rok 2025.

Dopiero uchwałą nr XII/120/2025 Rady Miejskiej w Gryficach z 16 stycznia 2025 r.

w sprawie zmiany budżetu i zmian w budżecie gminy na 2025 rok obniżono kwotę finansowania przedmiotu zamówienia do kwoty 260.000,00 zł (str. 4 poz. 7 zał. nr 4 do uchwały), co potwierdza poniższy fragment załącznika:

dowód: uchwała nr XII/120/2025 Rady Miejskiej w Gryficach z 16 stycznia 2025 r. w sprawie zmiany budżetu i zmian w budżecie gminy na 2025 rok.

W konsekwencji dopiero wraz z podjęciem uchwały z 16 stycznia 2025 r. zamawiający utracił finansowanie poniżej

poziomu oferty odwołującego wynoszącej 302.800,00 zł brutto.

Mając na uwadze powyższe w pierwszej kolejności należy zauważyć, iż brak przyznania środków finansowych, o którym mowa w treści art. 310 Ustawy, obejmuje przypadki, w których środki te powinny zostać przyznane zamawiającemu przez podmiot zewnętrzny. Przesłanka ta ma charakter obiektywny, co oznacza, że zamawiający musi wykazać zobowiązanie podmiotu zewnętrznego do przekazania środków publicznych.

Zamawiający jest jednostką budżetową Gminy Gryfice, co jest okolicznością bezsporną i przyznaną przez zamawiającego w piśmie unieważniającym postępowanie z 3 lutego 2025 r.

W zaistniałej sytuacji Gmina Gryfice nie jest podmiotem zewnętrznym zapewniającym finansowaniem zamawiającemu – Zakładowi Usług Komunalnych w Gryficach.

W konsekwencji uchwała Rady Miasta Gryfice zmieniająca finansowanie Zakładu Usług Komunalnych w Gryfice, tj. gminnej jednostki budżetowej nie jest decyzją o przyznaniu środków finansowych, o której mowa w art. 310 Ustawy.

Tymczasem zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie KIO stanowiskiem: *„Podstawa unieważnienia postępowania uregulowana w art. 257 p.z.p. dotyczy sytuacji, w której środki publiczne, które zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie całości lub części zamówienia, nie zostały mu przyznane. Z wyżej wymienionego przepisu wynika, że chodzi*

o sytuację, w której środki finansowe nie zostały mu przyznane przez inny podmiot, a nie sytuację, w której sam zamawiający nie przewidział środków na sfinansowanie zamówienia. Uchwały Rady Miasta O. w sprawie budżetu Miasta O. należy traktować jako decyzje zamawiającego, a nie innego podmiotu” (por. wyrok KIO z 15 lutego 2022 r. sygn. akt KIO 269/22).

W związku z charakterem zamawiającego jako jednostki budżetowej Gminy Gryfice - bezpodstawne było zatem unieważnienie postępowania w związku z częściową utratą finansowania nabycia przedmiotu zamówienia przez Gminę Gryfice. Szczególnie nieuzasadnione było zmniejszenie przez Gminę Gryfice finansowania dla własnej jednostki budżetowej w sytuacji, gdy jednostka ta zobowiązana była wykonać wyrok KIO, którego prawidłowa realizacja wymagała zapewnienia środków finansowych w dotychczasowej wysokości. Tymczasem środki zapewnione w zmienionej uchwałą wysokości 260.000,00 zł są niewystarczające na sfinansowanie zamówienia, bowiem oferta wykonawcy opiewa na kwotę 302.800,00 zł o czym zarówno Gmina podejmująca uchwałę, jak też i zamawiający, doskonale wiedzieli.

Okoliczności przedmiotowej sprawy pozwalają zatem na przypuszczenie, iż zmniejszenie finansowanie poprzez podjęcie stosownej uchwały mogło służyć wyłącznie wytworzeniu formalnoprawnej podstawy unieważnienia postępowania, a tym samym uniknięciu wykonania wyroku KIO i wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

W doktrynie wskazuje się, że cofnięcie uprzednio przyznanych środków, ani ich nieprzyznanie nie może nastąpić wskutek działań zamawiającego, noszących znamiona nienależytej staranności, a tym bardziej celowości. Nieprzyznanie środków musi nastąpić

z przyczyn niezależnych od zamawiającego (zob. P. Granecki, I. Granecka, Prawo zamówień publicznych. Komentarz. Wyd. 2.).

Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 8 grudnia 2015 r. sygn. akt KIO 2610/15 zwróciła z kolei uwagę, że unieważnienie może mieć miejsce, gdy środki „nie zostały przyznane”, co nie może być interpretowane jako brak tych środków z dowolnych przyczyn, np. niewystąpienia o ich przyznanie, lecz wyłącznie wtedy, gdy zamawiający podejmował starania o wsparcie

i nie otrzymał go. Zdaniem Izby analogicznie należy przyjąć, że cofnięcie uprzednio przyznanych środków nie może wynikać z braku dołożenia przez zamawiającego starań, aby finansowanie utrzymać. Tym bardziej utrata finansowania na skutek działań zamawiającego nie może być poczytywana za jego nieprzyznanie.

W rozstrzyganej sprawie utrata finansowania nastąpiło niewątpliwie wskutek zbędnej zwłoki zamawiającego w wykonaniu wyroku KIO z 25 listopada 2024 r. Gdyby zamawiający wyrok KIO wykonał z chwilą jego ogłoszenia, odwołujący deklarował gotowość dostawy pojazdu jeszcze 29 listopada 2024 r., tj. w terminie zadeklarowanym w ofercie. Zamawiający nie skorzystał z tej możliwości. Niemniej nawet w sytuacji, w której zamawiający zdecydował się oczekiwać na prawomocność wyroku KIO – wyrok ten stał się prawomocny z dniem 24 grudnia 2024 r. W takiej sytuacji w okresie od 24 grudnia 2024 r. do 15 stycznia 2025 r. (tj. przez 22 dni) – zamawiający miał zapewnione pełne finansowanie przedmiotu zamówienia w stopniu pozwalającym mu nabyć pojazd w cenie zaoferowanej przez odwołującego. Okres ten był

w zupełności wystarczający dla wykonania czynności nakazanych w wyroku KIO, zawarcie umowy oraz jej realizację.

Zwłoka zamawiającego wydaje się przy tym nie budzić wątpliwości. Mimo kilkukrotnych wezwań ze strony odwołującego oraz jego pełnomocnika – zamawiający nie wykonywał wyroku KIO. Niemniej, pomimo jak się zdaje braku aprobaty dla rozstrzygnięcia Izby oraz deklaracji o zamiarze wniesienia środków zaskarżenia – zamawiający ostatecznie nie zdecydował się wnieść skargi do sądu powszechnego.

W takiej sytuacji wręcz za aprobatą zamawiającego doszło do zmniejszenia finansowania przedmiotu zamówienia, a

zatem nie została wypełniona hipoteza art. 310 Ustawy, w związku z czym przepis ten nie może znaleźć zastosowania.

Zamawiający po wszczęciu postępowania, zwłaszcza jeżeli jest ono w fazie po otwarciu ofert, ma bowiem obowiązek zmierzać do jego rozstrzygnięcia. Zamawiający nie może kierować się wyłącznie własnym interesem, ale również musi brać pod uwagę interes wykonawców, którzy w dobrej wierze złożyli oferty i ponieśli określone nakłady w celu uzyskania zamówienia.

W przedmiotowym postępowaniu odwołujący licząc na udzielenie mu zamówienia, w dobrej wierze przygotował pojazd do wydania oraz w okresie trwania poprzedniego postępowania odwoławczego zrealizował zabudowę pojazdu – tak aby pozostawać w gotowości do niezwłocznej dostawy pojazdu po wyborze jego oferty.

Mając na uwadze powyższe okoliczności stwierdzić należy, iż przedłużenie czas prowadzonego postępowania spowodowane brakiem inicjatywy po stronie zamawiającego

i jego niechętną postawą nie mogą być zatem skuteczną podstawą do unieważnienia prowadzonego postępowania na podstawie art. 310 ustawy Pzp.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania.

Zamawiający wskazał, iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, albowiem zaskarżona czynność zamawiającego, tj. unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, była zgodna z prawem. W toku postępowania zaszły okoliczności uzasadniające unieważnienie postępowania na podstawie art. 310 pkt 1 PZP. Środki, jakie zamawiający zamierzał przeznaczyć na zakup samochodu wywrotki, nie zostały mu przyznane w uchwale Rady Miejskiej w sprawie uchwalenia budżetu na 2025 r. w wysokości pozwalającej na sfinansowanie zamówienia. W ogłoszeniu o zamówieniu z dnia 21 października 2024 zamawiający przewidział w sekcji VI pkt 6.7. możliwość unieważnienia postępowania, jeśli środki publiczne, które zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie całości lub części zamówienia nie zostały przyznane. Obie ww. przesłanki umożliwiające unieważnienie postępowania wynikające z art. 310 pkt 1 PZP zostały spełnione.

Zamawiający w całości podtrzymuje swoje stanowisko oraz wszystkie argumenty przywołane w zawiadomieniu z dnia 3 lutego 2025 r. o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Podnoszony przez odwołującego fakt, iż zamawiający jest jednostką budżetową Gminy Gryfice, nie powoduje, iż uchwała Rady Miejskiej w Gryficach nie jest decyzją o przyznaniu środków finansowych, o której mowa w art. 310 PZP, jak argumentuje odwołujący. Na marginesie należy podkreślić, iż dla zastosowania art. 310 PZP nie ma konieczności wydawania jakiegokolwiek decyzji przez jakikolwiek podmiot. Przepis art. 310 PZP nie stanowi bowiem w swej treści o tym, by możliwość unieważnienia postępowania była uzależniona od wydania bądź niewydania decyzji, a jedynie od tego, czy zamawiającemu zostały przyznane środki finansowe konieczne do sfinansowania zamówienia publicznego.

Należy podkreślić, co zamawiający wskazywał w informacji o unieważnieniu postępowania, iż Zakład Usług Komunalnych w Gryficach jest jednostką budżetową Gminy Gryfice, co wynika wprost z § 1 oraz § 2 statutu Zakładu Usług Komunalnych w Gryficach stanowiącego załącznik nr 1 do uchwały nr VII/64/2015 Rady Miejskiej w Gryficach z 25 marca 2015 r. (<https://bip.zgk.gryfice.eu/strony/menu/21.dhtml>).

Zgodnie z art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1530 z późn. zm.) Zakład Usług Komunalnych w Gryficach jako jednostka budżetowa Gminy Gryfice pokrywa swoje wydatki bezpośrednio z budżetu Gminy Gryfice. Przy czym podkreślić należy, iż Zakład Usług Komunalnych w Gryficach nie ma żadnego wpływu na treść uchwały budżetowej ani na to, jakie środki zostaną przyznane na poszczególne cele w danym roku budżetowym, albowiem decyduje o tym wyłącznie organ stanowiący Gminy Gryfice, tj. Rada Miejska w Gryficach (por. art. 18 ust. 2 pkt 4 i 7 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1465 z późn. zm.).

Także statut ZUK (<https://biD.zgk.gryfice.eu/strony/menu/7.dhtml>) wprost wskazuje odrębność i samodzielność działania zamawiającego (por. § 5 - ZUK gospodaruje wydzielonym mieniem komunalnym Gminy Gryfice, § 2 - Zakład Usług Komunalnych

w Gryficach działa na zasadach jednostki budżetowej). Samodzielność finansowa ZUK została narzucona przez Gminę Gryfice w § 9 ust. 1 -3 statutu ZUK, zgodnie z którymi 1. ZUK prowadzi działalność na podstawie planu finansowego dochodów i wydatków na rok budżetowy. 2. Dyrektor ZUK zaciąga zobowiązania finansowe do kwot określonych w planie finansowym

w granicach pełnomocnictwa udzielonego przez Burmistrza. 3. ZUK prowadzi obsługę finansowo-księgową oraz posiada odrębny rachunek bankowy.

Poza kompetencją zamawiającego pozostaje przyznanie środków w określonej wysokości koniecznych do sfinansowania zamówienia publicznego.

Art. 7 pkt 31 PZP wskazuje, że zamawiającym jest osoba fizyczna, osoba prawna albo jednostka organizacyjna

nieposiadająca osobowości prawnej, obowiązana na podstawie ustawy do jej stosowania. Zgodnie z art. 4 pkt 1 PZP, Zakład Usług Komunalnych w Gryficach jako gminna jednostka budżetowa, jest odrębnym od Gminy Gryfice i samodzielnym zamawiającym (jako jednostka sektora finansów publicznych). Przywołane powyżej zapisy statutu ZUK, przepisy ustawy o finansach publicznych a także PZP pozwalają na konstatację, że jednostki budżetowe są na gruncie PZP odrębnymi od gmin (jednostek samorządu terytorialnego) podmiotami, pomimo iż nie brakuje odrębnej od gminy osobowości prawnej. Niezależnie od braku osobowości prawnej, gminna jednostka budżetowa stanowi na gruncie PZP podmiot odrębny w stosunku do gminy.

Przepis art. 9 ustawy o finansach publicznych, definiując sektor finansów publicznych wyraźnie rozróżnia jednostki budżetowe (pkt 3), do których należy zamawiający oraz jednostki samorządu terytorialnego (pkt 2), do których należy Gmina Gryfice. Zamawiający jako odrębny na gruncie PZP podmiot od Gminy Gryfice, nie ma jednak swobody w decydowaniu, kiedy

i jakie kwoty przeznaczy na poszczególne wydatki. Oznacza to, że wbrew temu co twierdzi odwołujący, Gmina Gryfice na gruncie przywołanych przepisów jest odrębnym, zewnętrznym podmiotem w stosunku do zamawiającego, zaś uchwała budżetowa jest aktem decydującym o przyznaniu określonych w niej środków budżetowych. Zatem nie sposób zgodzić się

z poglądem forsowanym przez odwołującego, jakoby cofnięcie przyznanych środków nastąpiło wskutek działań zamawiającego. To bowiem nie Gmina Gryfice (która ograniczyła wysokość środków budżetowych przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia) jest w sprawie zamawiającym a samodzielną i odrębną od niej jednostką organizacyjną. Uchwała

o przeznaczeniu środków w niższej niż pierwotnie wysokości została podjęta przez odrębny od zamawiającego podmiot, na działania którego zamawiający nie ma żadnego wpływu.

W orzecznictwie podkreśla się, iż „nieprzyznaniem środków”, o których mowa w art. 310 Pzp, będzie to zarówno sytuacja, w której zamawiający otrzymał powiadomienie o takiej decyzji podmiotu przyznającego dofinansowanie, jak i sytuacja, w której wprawdzie początkowo zapadła decyzja o przyznaniu środków, ale na skutek innych okoliczności decyzja ta została cofnięta i ostatecznie zamawiającemu środki na dofinansowanie zamówienia nie zostały przyznane (por. wyrok KIO z 15.03.2023 r., KIO 574/23, LEX nr 3511229). Mając na względzie przytoczone wyżej orzeczenie, oczywistym jest, iż jako „nieprzyznanie środków” należy rozumieć również zmianę w tym zakresie (tak jak to miało miejsce w zaistniałym stanie faktycznym). Zwrócić należy uwagę, iż zgodnie z orzecznictwem wystarczającymi przesłankami do unieważnienia postępowania są:

- zawarcie odpowiedniej informacji w ogłoszeniu oraz
- brak przyznania środków publicznych

(por. wyrok KIO z 7.03.2022 r., KIO 442/22, LEX nr 3361908).

Mając na względzie powyższe orzeczenia należy raz jeszcze podkreślić, iż początkowo Rada Miejska w Gryficach przeznaczyła na zakup przez zamawiającego samochodu wywrotki kwotę 304 590 zł, zaś ostatecznie środki przeznaczone na ww. cel zostały ustalone na kwotę 260 000 zł. Zamawiający nie ma możliwości wydatkowania innej kwoty niż wynikająca

z uchwały budżetowej. Ze względu na przytoczone wyżej poglądy orzecznictwa, koniecznym jest stwierdzenie, iż brak uzyskania środków publicznych w wysokości pozwalającej na sfinansowanie zamówienia oraz przewidzenie w zamówieniu możliwości unieważnienia postępowania z tego tytułu są wystarczające do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Podkreślić przy tym należy, iż zamawiający nie tylko nie ma obowiązku poszukiwania środków na sfinansowanie zamówienia, co jednoznacznie zostało podkreślone w orzecznictwie (por. np. wyrok KIO z 30.01.2024 r., KIO 68/24, LEX nr 3694117), lecz w ogóle nie ma takiej możliwości na gruncie obowiązujących przepisów prawa (z uwagi na konieczność wydatkowania środków wyłącznie w oparciu o treść uchwały budżetowej).

Zamawiający zarówno w dniu unieważnienia postępowania, jak również w dacie sporządzenia niniejszego pisma, a także w dacie wyrokowania nie dysponuje ani nie będzie dysponował środkami, które mógłby przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia publicznego.

Podkreślić należy raz jeszcze, iż zgodnie z art. 18 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym, uchwalanie budżetu gminy należy do wyłącznej właściwości rady gminy. Zgodnie

z art. 44 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1530 z późn. zm.), wydatki publiczne mogą być ponoszone na cele i w wysokościach ustalonych w uchwale budżetowej jednostki samorządu terytorialnego i planie finansowym jednostki sektora finansów publicznych. Jeżeli w budżecie na dany rok przewidziano określoną kwotę możliwą do wydania na szczegółowo wskazaną inwestycję, to zamawiający nie może wydać na daną inwestycję kwoty wyższej niż wynika z uchwały budżetowej Rady Miejskiej w Gryficach. Tym samym zamawiający nie może zawrzeć umowy. Zawierając umowę

z odwołującym, zamawiający naruszyłby art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r.

o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 104) poprzez dokonanie wydatku ze środków publicznych bez upoważnienia określonego ustawą budżetową, uchwałą budżetową lub planem finansowym albo z przekroczeniem zakresu tego upoważnienia lub z naruszeniem przepisów dotyczących dokonywania poszczególnych rodzajów wydatków.

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego działań lub zaniechań zamawiającego, które miały rzekomo przyczynić się do utraty środków na sfinansowanie zamówienia, należy wskazać, iż nie zasługuje on na uwzględnienie. Zamawiający nie miał wiedzy o tym, iż w kolejnym roku budżetowym środki przeznaczone na sfinansowanie zakupu samochodu wywrotki zostaną mu przydzielone w niższej wysokości. Tym samym nie mógł celowo podejmować czynności mających na celu, jak wskazuje odwołujący „*wytworzenia formalnoprawnej podstawy unieważnienia postępowania celem uniknięcia wyboru oferty odwołującego*”. Zamawiający podejmował w sprawie czynności niezwłocznie, a tym bardziej bez celowego przedłużania postępowania. Zamawiający miał prawo i obowiązek wstrzymać się z podejmowaniem jakichkolwiek działań do czasu uprawomocnienia się wyroku KIO z 25 listopada 2024 r. wydanego w sprawie KIO 4164/24. Odwołujący próbuje wywodzić niekorzystne dla zamawiającego skutki z zachowania zamawiającego, które było całkowicie zgodne z prawem (oczekiwanie na uprawomocnienie się orzeczenia wydanego w sprawie KIO 4164/24), podczas gdy treść art. 310 PZP, którego naruszenie zarzuca odwołujący, w ogóle nie odnosi się do ww. kwestii.

Zamawiający mógł ponosić wydatki na podstawie uchwały w sprawie budżetu na 2024 r. jedynie do końca 2024 r. Od 1 stycznia 2025 r. zamawiający nie dysponował kwotą konieczną do sfinansowania zamówienia.

Podkreślić należy, iż możliwość unieważnienia postępowania została przewidziana przez zamawiającego w szczególności na wypadek wystąpienia takich okoliczności jakie mają miejsce w zaistniałym w sprawie stanie faktycznym, tj. na wypadek niezależnej od zamawiającego utraty lub zmniejszenia środków publicznych koniecznych do sfinansowania zamówienia publicznego. Gdyby uznać argumentację odwołującego sprowadzającą się do stwierdzenia, iż pomimo przewidzenia w zamówieniu możliwości unieważnienia postępowania i spełnienia się przesłanek do unieważnienia postępowania, zamawiający jest zobowiązany zawrzeć umowę z zamawiającym (nawet pomimo faktu, iż nie dysponuje środkami koniecznymi do sfinansowania zamówienia), trzeba by dokonać wykładni przepisu art. 310 PZP wprost sprzecznej z jego treścią. Art. 310 PZP nie wprowadza bowiem żadnych dodatkowych przesłanek poza wskazanymi we wcześniejszej części odpowiedzi na odwołanie, tj. brak przyznania środków publicznych oraz przewidzenie w ogłoszeniu o zamówieniu możliwości unieważnienia postępowania. Odwołujący podejmuje w treści odwołania próbę dokonania wykładni art. 310 PZP sprzecznej z jego literalną treścią w celu uzyskania korzystnego dla siebie orzeczenia, co nie może przynieść oczekiwanych przez odwołującego skutków.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowany możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zarzuty odwołującego są bezzasadne. Krajowa Izba Odwoławcza dzieląc w całości stanowisko zamawiającego (za wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 25.08.2015 r., sygn. akt: XXIII Ga 1072/15: „*Izba ma prawo podzielić zarzuty i wartościową argumentację jednego z uczestników, zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów*”), wskazuje, co następuje.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że ustalony w sprawie stan faktyczny sprawy nie jest sporny. Kwestią sporną jest jedynie okoliczność związana z możliwością zastosowania przez zamawiającego przepisu art. 310 pkt 1 ustawy Pzp.

Przepis art. 310 pkt 1 ustawy Pzp stanowi, że zamawiający może unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli środki publiczne, które zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie całości lub części zamówienia, nie zostały mu przyznane, a możliwość unieważnienia postępowania na tej podstawie została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu – w postępowaniu prowadzonym w trybie podstawowym albo partnerstwa innowacyjnego.

Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu w sekcji VI pkt 6.7. przewidział możliwość unieważnienia postępowania na podstawie przepisu art. 310 pkt 1 ustawy Pzp.

Jak wynika z brzmienia wyżej powołanego przepisu, zamawiającemu przysługuje uprawnienie do unieważnienia postępowania w sytuacji, w której środki publiczne, które zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia nie zostały mu przyznane.

Analizując powyższe należy przyjąć, że w każdej sytuacji, w której zamawiający zostaje pozbawiony środków finansowych na realizację zamówienia, o ile zamawiający taką sytuację przewidział w ogłoszeniu o zamówieniu, uprawniony jest do unieważnienia postępowania. Utrata finansowania, jak wynika z rzeczonego przepisu, może dotyczyć całości finansowania lub jej części.

Izba nie podziela argumentacji odwołującego rozróżniającej możliwość unieważnienia postępowania na ww. podstawie prawnej od faktycznego źródła finansowania. Omawiany przepis takiego rozróżnienia nie przewiduje. Oznacza to, że bez znaczenia jest czy zamawiającym jest sama Gmina Gryfice czy jej jednostka budżetowa – Zakład Usług Komunalnych, gdyż w obu przypadkach organem decyzyjnym w zakresie ustalania budżetu jest zawsze Rada Miejska w Gryficach.

Zgodnie bowiem z przepisem art. 18 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym, uchwalanie budżetu gminy należy do wyłącznej właściwości rady gminy.

Zgodnie zaś z przepisem art. 44 ust. 2 i 3 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1530 z późn. zm.), wydatki publiczne mogą być ponoszone na cele i w wysokościach ustalonych w uchwale budżetowej jednostki samorządu terytorialnego i planie finansowym jednostki sektora finansów publicznych.

Jeżeli w budżecie na dany rok przewidziano określoną kwotę możliwą do wydania na szczegółowo wskazaną inwestycję, to zamawiający nie może wydać na daną inwestycję kwoty wyższej niż wynika z uchwały budżetowej Rady Miejskiej w Gryficach.

Tym samym zamawiający nie może zawrzeć ważnej umowy, gdyż stanowiłoby to naruszenie art. 15 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że „*Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest zaciągnięcie lub zmiana zobowiązania bez upoważnienia określonego ustawą budżetową, uchwałą budżetową lub planem finansowym albo z przekroczeniem zakresu tego upoważnienia lub z naruszeniem przepisów dotyczących zaciągania lub zmiany zobowiązań przez jednostkę sektora finansów publicznych*”.

Co prawda w omawianym przypadku zamawiający pierwotnie miał zabezpieczone środki w wysokości wyższej niż cena oferty odwołującego, jednakże w wyniku zmiany dokonanej uchwałą Rady Miejskiej w Gryficach z 16 stycznia 2025 roku, nr XII/120/2025 w sprawie zmiany budżetu i zmian w budżecie gminy na 2025 rok, wysokość środków finansowych przeznaczonych na realizację zadania została zmieniona/obniżona.

Powyższe można porównać do sytuacji, w której zamawiający planuje dokonać określonych zakupów, nie posiadając żadnych środków finansowych, przeprowadza postępowanie, dokonuje wyboru oferty najkorzystniejszej, ale ze względu na nieprzyznanie środków unieważnia postępowanie, jeżeli przewidział taką okoliczność w ogłoszeniu o zamówieniu.

Stanowisko takie potwierdziła m.in. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 31 maja 2024 (sygn. akt KIO 1625/24), stwierdzając, że zamawiający może wszcząć postępowanie

o zamówienie publiczne nie mając jeszcze zabezpieczonych środków na realizację zamówienia publicznego, ale obowiązek ten zachodzi w chwili zawarcia umowy z wykonawcą wybranym w postępowaniu. Podobnie sytuację oceniła Krajowa Izba Odwoławcza w uchwale z 16 maja 2016 r., KIO/KD 35/16, pisząc: „Należy zauważyć, iż zamawiający może wszcząć postępowanie o zamówienie publiczne nie mając jeszcze zabezpieczonych środków na realizację zamówienia publicznego. Obowiązek ten zachodzi dopiero w chwili zawarcia umowy z wykonawcą wybranym w postępowaniu. Podobnie stwierdziła Regionalna Izba Obrachunkowa we Wrocławiu, w wyjaśnieniach udzielonych w trybie art. 13 pkt 11 ustawy

z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2001 r. Nr 55, poz. 577 z późn. zm.): przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych oraz przepisy aktów wykonawczych wydanych na jej podstawie, nie zawierają zakazu wszczęcia i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sytuacji, gdy zamawiający nie ma jeszcze zagwarantowanych środków na realizację zadania. Powyższe zostało także potwierdzone uchwałą Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 lipca 2015 r. KIO/KD 41/15”.

Jak wynika z powyższego, nie ulega wątpliwości, że zamawiający może prowadzić postępowanie o udzielenie zamówienia i wybrać ofertę bez zabezpieczonych środków

w budżecie, ale nie może zawrzeć umowy. Należy też pamiętać, że jeśli sfinansowanie zamówienia zależy od przyznawanych zamawiającemu środków, to może zamawiający zastrzec w ogłoszeniu o zamówieniu możliwość unieważnienia postępowania na podstawie art. 257 lub art. 310 PrZamPubl (Możliwość wyboru oferty bez zabezpieczonych środków finansowych na realizację zamówienia, P.W., Legalis).

Jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie „*Unieważnienie postępowania z powodu nieprzyznania środków*

finansowych co do zasady należy do sytuacji wyjątkowych i wymaga uprzedniego zastrzeżenia takiej możliwości. „Nieprzyznanie środków”, o których mowa w art. 310 Prawa zamówień publicznych, będzie to zarówno sytuacja, w której zamawiający otrzymał powiadomienie o takiej decyzji podmiotu przyznającego dofinansowanie, jak i sytuacja, w której wprawdzie początkowo zapadła decyzja o przyznaniu środków, ale na skutek innych okoliczności decyzja ta została cofnięta i ostatecznie zamawiającemu środki na dofinansowanie zamówienia nie zostały przyznane. Nie są przesłanką do unieważnienia postępowania w oparciu o art. 310 ww. ustawy przypuszczenia zamawiającego co do tego, że środki na dofinansowanie zamówienia nie zostaną mu przyznane. Musi istnieć dowód pozwalający obiektywnie zweryfikować taką okoliczność stosowny do formy uzyskania takiej informacji” (wyrok KIO z 15 marca 2023 r., sygn. akt KIO 574/23).

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz § 8 ust. 2 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 wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Przewodniczący:.....