

WYROK

Warszawa, dnia 27 czerwca 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Prowadzisz

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 maja 2025 roku przez wykonawcę **Spy Shop spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Komendę Wojewódzką Policji we Wrocławiu**

przy udziale po stronie zamawiającego wykonawcy **TransCom International spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Paczkowie**

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego wykonawcę **Spy Shop spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu**

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Spy Shop spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu** tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę **Spy Shop spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, kwotę 138 zł 00 gr (słownie: sto trzydzieści osiem złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę **Spy Shop spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu** tytułem kosztów dojazdu, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego **Komendę Wojewódzką Policji we Wrocławiu** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

2.2. zasądza od wykonawcy **Spy Shop spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu** na rzecz zamawiającego **Komendę Wojewódzką Policji we Wrocławiu** kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego **Komendę Wojewódzką Policji we Wrocławiu** stosownie do wyniku postępowania.

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 2106/25

UZASADNIENIE

Zamawiający – **Komendę Wojewódzką Policji we Wrocławiu** prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą „**Usługa serwisowania wraz z wzorcowaniem urządzeń przenośnych do pomiaru zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu typu Alcotest AlcoSensor IV**”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej numer publikacji ogłoszenia: 98485-2025, numer wydania Dz.U. S: 31/2025.

W dniu 26 maja 2025 roku Odwołujący działając na podstawie art. 505 ust. 1 oraz art. 513 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 oraz z 2025 r. poz. 620, dalej: ustawa / ustawa Pzp) wniósł odwołanie wobec od następujących niezgodnych z przepisami ustawy czynności zamawiającego podjętych w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, do których zamawiający nie był uprawniony na podstawie przepisów ustawy tj.: unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1, art. 95, art. 99 ust. 1

i art. 16 p.z.p. w sytuacji, w której nie zaszła podstawa do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1, art. 95, art. 99 ust. 1 i art. 16 ustawy – przez bezpodstawne unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sytuacji, w której nie zachodzą podstawy do jego unieważnienia

Odwołujący wniósł o: uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu

- unieważnienia czynności unieważnienia postępowania,
- przeprowadzenia postępowania i wyboru najkorzystniejszej oferty zgodnie z przepisami ustawy,
- zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego zgodnie z wykazem kosztów (przedstawionych na rozprawie),
- przeprowadzenie dowodu z dokumentów przywołanych w treści uzasadnienia odwołania.

Odwołujący podał, że posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Odwołujący jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. W tym celu Odwołujący złożył ofertę, której treść odpowiada treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej „SWZ”) i ubiega się o udzielenie zamówienia. Ponadto w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy odwołujący poniósł szkodę. Gdyby zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy, to nie dokonałby wskazanych powyżej czynności niezgodnych z przepisami ustawy. W konsekwencji, zgodnie z określonymi w SWZ kryteriami oceny ofert, oferta odwołującego zostałaby wybrana jako najkorzystniejsza, co skutkowałoby udzieleniem zamówienia odwołującemu. Oferta odwołującego powinna więc być pierwszą w kolejności najkorzystniejszą ofertą w klasyfikacji zamawiającego tj. według rankingu złożonych ofert. Zatem, gdyby zamawiający prawidłowo zastosował przepisy ustawy, to oferta odwołującego zostałaby wybrana jako najkorzystniejsza. Przez dokonanie powyższych czynności zamawiający doprowadził zatem do sytuacji, w której odwołujący utracił szansę na uzyskanie zamówienia oraz na osiągnięcie zysku, który odwołujący planował osiągnąć w wyniku realizacji zamówienia (*lucrum cessans*). Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez odwołującego ze środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 505 ust. 1 ustawy. Naruszenie wskazanych powyżej przepisów niewątpliwie miało istotny wpływ na wynik postępowania. Zatem biorąc pod uwagę art. 554 ust. 1 ustawy Krajowa Izba Odwoławcza winna uwzględnić niniejsze odwołanie. Efektem wskazanych powyżej czynności zamawiającego jest bowiem uniemożliwienie wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej oferty, co w istotny sposób wpłynęło na wynik postępowania.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący podał między innymi, że do wyznaczonego terminu składania ofert zostały złożone dwie oferty, w tym oferta Odwołującego.

Dowód: *ogłoszenie o zamówieniu, SWZ, informacja z otwarcia ofert - w aktach postępowania*

W toku prowadzonego postępowania, odwołujący był wzywany do wyjaśnień „w sprawie domniemania rażąco niskiej ceny” dnia 24 marca 2025 r. oraz do wyjaśnienia treści złożonej oferty dnia 9 kwietnia 2025 r. – w aktach postępowania

Dowód: *wezwanie do wyjaśnień w sprawie domniemania rażąco niskiej ceny wraz z odpowiedzią Odwołującego, wezwanie do wyjaśnienia treści złożonej oferty wraz z odpowiedzią Odwołującego.*

Dnia 16 maja 2025 r., zamawiający dokonał czynności unieważnienia postępowania

na podstawie art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1, art. 95, art. 99 ust. 1 i art. 16 ustawy.

Dowód: *informacja o unieważnieniu postępowania z dnia 16 maja 2025 r. - w aktach postępowania.*

W odniesieniu do zarzutu odwołania odwołujący w odniesieniu do pisma zamawiającego z dnia 16 maja 2025 roku wskazał, że prawdą jest, że zamawiający w treści dokumentów zamówienia nie zawarł informacji, z której bezpośrednio wynikałoby,

że wzorcowanie powinno zostać dokonane dla punktów pomiarowych 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l. Odwołujący wskazuje jednak na fakt, iż rynkowym standardem jest wzorcowanie

w dwóch punktach – tj. 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l. W sytuacji, w której zamawiający wymaga wzorcowania w dwóch punktach oczywistym dla działających na rynku wykonawców jest fakt, iż wzorcowanie to ma być wykonane dla wskazanych 2 konkretnych punktów pomiarowych o wymienionych powyżej wartościach. Odwołujący wskazuje przede wszystkim, że niewskazanie punktów pomiarowych przez zamawiającego w treści dokumentów zamówienia, w przypadku gdy są one powszechnie znane na rynku, nie stanowi wady postępowania, która skutkowałaby jego unieważnieniem.

Odwołujący w załączeniu przykładowe potwierdzenia zamówień na wzorcowanie analizatorów wydechu w punktach 0,10 i 0,25 mg/l wraz z przykładowym świadectwem wzorcowania.

Dowód: Zanonimizowany skan potwierdzeń zamówień na wzorcowanie analizatorów wydechu oraz skan świadectwa wzorcowania.

Wartości te są bowiem o tyle istotne, iż odnoszą się one do powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Zgodnie z treścią art. 46 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 2151 z późn. zm.):

„2. Stan po użyciu alkoholu zachodzi, gdy zawartość alkoholu w organizmie wynosi lub prowadzi do:

1) stężenia we krwi od 0,2‰ do 0,5‰ alkoholu albo

2) obecności w wydychanym powietrzu od 0,1 mg do 0,25 mg alkoholu w 1 dm³.

3. Stan nietrzeźwości zachodzi, gdy zawartość alkoholu w organizmie wynosi lub prowadzi do:

1) stężenia we krwi powyżej 0,5‰ alkoholu albo

2) obecności w wydychanym powietrzu powyżej 0,25 mg alkoholu w 1 dm³”.

Wartości te są szczególnie istotne z perspektywy prawa karnego, gdyż zgodnie z ustawą z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2025 r. poz. 383), zwanej dalej „k.k.”, Stan nietrzeźwości w rozumieniu tego kodeksu zachodzi, gdy:

1) zawartość alkoholu we krwi przekracza 0,5 promila albo prowadzi do stężenia przekraczającego tę wartość lub

2) zawartość alkoholu w 1 dm³ wydychanego powietrza przekracza 0,25 mg albo prowadzi do stężenia przekraczającego tę wartość¹.

Zgodnie zaś z treścią art. 87 § 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 2119 z późn. zm.), „kto, znajdując się w stanie po użyciu alkoholu lub podobnie działającego środka, prowadzi pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, podlega karze aresztu albo grzywny nie niższej niż 2500 złotych”.

Mając na uwadze powyżej przytoczone przepisy, odwołujący stwierdził, że określenie czy badana osoba znajduje się w stanie trzeźwości, stanie po użyciu alkoholu lub stanie nietrzeźwości, jest bezpośrednio zależne od wyniku badania przeprowadzonego alkomatem. Stan po użyciu alkoholu zachodzi bowiem, gdy zawartość alkoholu w organizmie wynosi lub prowadzi do stężenia we krwi od 0,2‰ do 0,5‰ alkoholu albo obecności w wydychanym powietrzu od 0,10 mg do 0,25 mg alkoholu w 1 dm³. Tak samo, stan nietrzeźwości zachodzi, gdy zawartość alkoholu w organizmie wynosi lub prowadzi do stężenia we krwi powyżej 0,5‰ alkoholu albo obecności w wydychanym powietrzu powyżej 0,25 mg alkoholu w 1 dm³.

Fakt, iż w polskim systemie prawnym Ustawodawca tak dużą wagę przykładą do 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, oczywistym dla profesjonalnych podmiotów świadczących usługi wzorcowania jest, że w przypadku niedookreślenia w jakich dwóch punktach ma zostać przeprowadzone wzorcowanie, będzie ono zawsze wykonywane dla 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l. Wskazać można również w tym miejscu na inne postępowania prowadzone przez Komendy Wojewódzkie Policji dotyczące wzorcowania i serwisowania alkomatów, w których to wzorcowanie w dwóch punktach zawsze obejmowało wzorcowanie dla wartości 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l. Wziąć należy bowiem pod uwagę, iż w przypadku niniejszego postępowania zamawiającym również jest Policja (Komenda Wojewódzka Policji we Wrocławiu), co przesądza o fakcie, że wykonawcy, którzy złożyli w niniejszym postępowaniu oferty mieli świadomość, iż wzorcowanie wykonywane będzie dla 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l. Okoliczność ta została następnie potwierdzona przez zamawiającego

w informacji o unieważnieniu postępowania.

Gdyby zamawiający żądał wykonania wzorcowania dla innych punktów pomiarowych, sytuacja ta byłaby tak nietypową, iż nie omieszkaby on zawrzeć tej informacji w treści dokumentów zamówienia. Skoro zaś kwestia ta nie budziła żadnych wątpliwości po stronie wykonawców zainteresowanych uzyskaniem niniejszego zamówienia (nie zadano żadnych pytań w niniejszym postępowaniu), to uznać należy działanie i argumentację przedstawioną przez zamawiającego za bezzasadne i niezajdujące oparcia. Instytucja wyjaśnień treści SWZ została bowiem przewidziana przez ustawodawcę celem doprecyzowania i rozwiania wątpliwości wykonawców w postępowaniu. Skoro żaden wykonawca nie zadał pytania, uznać należy, iż wszyscy zaakceptowali treść SWZ w opublikowanym przez Zamawiającego kształcie.

W treści uzasadnienia unieważnienia postępowania, Zamawiający wskazuje także, iż:

„Powyższa wada opisu przedmiotu zamówienia implikuje dalsze różnice w treści ofert, gdyż jeden z Wykonawców w udzielonych Wyjaśnieniach treści oferty z dnia 16 kwietnia 2025 r., oświadczył, iż podwykonawca, którym jest Okręgowy Urząd Miar w Gdańsku, wskazany

w JEDZ jako podwykonawca, „wykona usługę wskazaną w pozycji nr 1 formularza ofertowego - Wzorcowanie w dwóch punktach.” Ale w jakich punktach pomiarowych,

nie wiadomo. Czy w zleceniach wzorcowania będą zawsze te same punkty pomiarowe, czy każdorazowo będą inne, też nie ma pewności”.

Jak wynika z załączonej do niniejszego Odwołania pisma Podwykonawcy – Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku, „zgodnie z Zarządzeniem nr 1/2024 Dyrektora Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku z dnia 3 stycznia 2024 r. (załącznik B punkt 33) Wzorcowanie analizatorów wydechu w Zespole Laboratoriów Wzorcujących, Laboratorium Elektryczności i Fizykochemii Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku standardowo wykonuje się w dwóch punktach pomiarowych: 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l”.

Dowód: Pismo Podwykonawcy – Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku.

Odwołujący celem potwierdzenia niniejszego stanowiska załącza również Zarządzenie

nr 1/2024 Dyrektora Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku z dnia 3 stycznia 2024 r. wraz

z załącznikiem B, celem wykazania, iż wzorcowanie standardowo wykonywane jest

dla 2 punktów pomiarowych – 0,10 mg/l; oraz 0,25 mg/l. Odwołujący pragnie również zwrócić uwagę na fakt, iż dwa wskazane punkty pomiarowe są przyjętym standardem,

a dla wzorcowania w ramach innego punktu należy uiścić dodatkową opłatę. Fakt, że za wzorcowanie w ramach innego niż 0,10 mg/l i 0,25 mg/l punktu uiścić należy dodatkową opłatę, przesądza więc o powszechnie panującym standardzie.

Dowód: Zarządzenie Nr 1/2024 Dyrektora Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku z dnia 3 stycznia 2024 roku, Załącznik B do Zarządzenia Nr 1/2024 Dyrektora Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku z dnia 3 stycznia 2024 roku.

Jak wskazał również Podwykonawca w treści załączonego pisma, „w przypadku wzorcowania analizatora wydechu w Zespole Laboratoriów Wzorcujących, Laboratorium Elektryczności i Fizykochemii Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku standardowo przyjmuje się, że analizator wzorcowany będzie w punktach 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l. Każdorazowo, przed podpisaniem umowy potwierdzenia zamówienia, punkty pomiarowe w których będą wzorcowane analizatory wydechu są ustalane ze zleceniodawcą”. Tym samym, nie sposób uznać, iż wzorcowanie odbywałoby się dla innych punktów, co do czego Zamawiający nie miał rzekomo pewności. Dodać należy w tym miejscu, że Podwykonawca jest jednostką publiczną, a więc posiada niekwestionowany autorytet w zakresie wzorcowania, a także służy jako przykład podmiotu mającego bezpośredni wpływ na rynkową rzeczywistość w zakresie objętym przedmiotem niniejszego zamówienia.

Nie sposób zgodzić się także z twierdzeniem Zamawiającego, iż „dokumenty zamówienia nie zawierają również w zakresie realizacji umowy jakiegś ogólnej reguły precyzującej w rodzaju, że – Zamawiający każdorazowo w zleceniu usługi będzie określać punkty pomiarowe (wzorcy) dla każdej usługi wzorcowania. Powyższe oznacza, że bez dodatkowego zdefiniowania przez Zamawiającego na etapie realizacji umowy, wartości punktów pomiarowych mogą być dowolnie i odmiennie rozumiane przez każdego z Wykonawców.

Tę dowolność interpretacji przy ofertowaniu potwierdzają np. wyjaśnienia dotyczące rażąco niskiej ceny złożone przez wykonawcę Spy Shop Sp. z o.o., z których wynika, że – „Wykonawca oprócz kosztu pracy urządzeń (w tym kosztów energii elektrycznej) uwzględnił również koszt nabycia cieczy symulacyjnych o stężeniach 0.2, 0.3, 0.5 i 1.0 promila.”

A zatem, Wykonawca, nie mając w OPZ jednoznacznie i precyzyjnie wskazanych 2 punktów pomiarowych (wzorców), uwzględnia przy ofertowaniu wzorcowanie w 4 punktach pomiarowych 0.2, 0.3, 0.5 i 1.0 promila. Nie wiemy, czy drugi Wykonawca w ten sam sposób przygotował swoją ofertę? I nie jesteśmy tego w sposób prawidłowy i zgodny z zasadami ustalić”. Wyjaśnienia złożone przez Odwołującego są bowiem zgodne z wymaganiami Zamawiającego co do wzorcowania w dwóch punktach. Nie sposób uznać tym samym, iż wyjaśnienia te są sprzeczne z oczekiwaniami Zamawiającego, które są (tak jak wskazano powyżej) powszechnie znane. Nie można tym samym w tej sytuacji uznać, iż Zamawiający ma do czynienia z nieporównywalnością ofert.

W niniejszym postępowaniu nie zaszła więc obligatoryjna przesłanka unieważnienia postępowania określona w treści art. 255 pkt 6 p.z.p. Po pierwsze bowiem, Wykonawca

nie może ponosić negatywnych konsekwencji niedopowiedzeń ze strony Zamawiającego,

a w przypadku ich wystąpienia, zawsze muszą być one interpretowane na korzyść wykonawców.

Aby postępowanie zostało unieważnione na podstawie art. 255 pkt 6 p.z.p., spełnione muszą zostać jednocześnie trzy zawarte w treści tego przepisu przesłanki, tj.: 1) Musi zaistnieć wada, 2) Wada ta musi być nieusuwalna, 3) Nieusuwalna wada musi uniemożliwiać zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Nawet jeżeliby uznać, iż postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą (z czym nie zgadza się z uwagi na powyższe Odwołujący), nie zostaje spełniona trzecia z zawartych w przepisie art. 255 pkt 6 ustawy przesłanek. Jak wynika z przytoczonego przez zamawiającego w treści uzasadnienia unieważnienia postępowania orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 października 2024 r., sygn. akt KIO 3529/24, *konieczne jest więc wystąpienie związku przyczynowego pomiędzy zaistniałą wadą, a niemożnością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy. Po trzecie wada ta musi być niemożliwa do usunięcia*”.

Na szczególną uwagę zasługuje okoliczność, iż zamawiający dokonał wybiórczej interpretacji przepisu art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy, wskazując „treść przepisów wziętych pod uwagę przy unieważnieniu postępowania: Art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp: Umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia”.

Pełna treść przepisu nie została w tym miejscu przytoczona, gdyż jego pełne brzmienie jest następujące: „Umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający:

1) z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert”.

Wskazana przez zamawiającego podstawa dotyczy więc przede wszystkim braku wypełnienia obowiązków związanych z ogłoszeniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego lub zmiany tego ogłoszenia. Odwołujący powołuje orzeczenia Izby wyrok z dnia 5 sierpnia 2022 r., sygn. akt KIO 1830/22, wyrok z dnia 18 listopada 2021 r., sygn. akt KIO

3204/21. Odwołujący podaje stanowisko zaprezentowane przez Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 27 czerwca 2022 r., sygn. akt XXIII Zs 39/22 w którym możemy przeczytać, że *w języku polskim kolejne elementy wyliczenia są łączone przecinkiem, aż do połączenia elementu przedostatniego z ostatnim, kiedy to stosuje się odpowiedni spójnik (w omawianym przepisie jest to "lub")*. Podsumowując, wszystkie naruszenia, o których mowa w art. 457 ust. 1 pkt 1 p.z.p. dotyczą zaniechania dokonania określonego ogłoszenia. Unieważnienie całego postępowania następuje tylko ze ściśle określonych, dość wąsko zakreślonych przyczyn, do których nie należą wady w opisie SWZ. Wady te podlegają usunięciu na znacznie wcześniejszym etapie postępowania niż wybór oferty, a jeśli do tego nie dochodzi, to uczestnicy postępowania godzą się na określone SWZ. Warunki te dotyczą wszystkich uczestniczących w postępowaniu i w tym sensie nie może być mowy o dyskryminacji któregośkolwiek z nich. (...) Brak ogłoszenia skutkuje niemożnością skorzystania z innych środków ochrony. Brak niezbędnego postanowienia w SWZ nie skutkuje tak daleko idącymi konsekwencjami, bowiem uczestnik może zaskarżyć SWZ".

Reasumując w zakresie unieważnienia niniejszego postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy, wskazać należy, iż niniejsze postępowanie nie jest obciążone nieusuwalną wadą, której istnienie uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Za nieprawidłowe należy uznać również stanowisko, jakoby podstawą do unieważnienia ewentualnej przyszłej umowy, a co za tym idzie niniejszego postępowania był art. 95 ustawy zamawiający w treści SWZ wskazał, iż *„na podstawie art. 95 PZP Zamawiający informuje, że czynności wchodzące w zakres realizacji zamówienia nie polegają na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 2019 r. poz. 1040, 1043 i 1495). Dlatego Zamawiający nie określa wymagania zatrudnienia na podstawie umowy o pracę osób, które będą wykonywać czynności w zakresie realizacji zamówienia”*.

Użyte w treści informacji o unieważnieniu postępowania stwierdzenia jakoby *„czynności serwisowe, adjustacji i wzorcowania winny być bowiem wykonywane pod nadzorem wykonawcy lub podwykonawcy, na jego sprzęcie i oprogramowaniu, pod jego ścisłym nadzorem i kontrolą oraz zgodnie z obowiązującymi go regulaminami i procedurami w tym zakresie. Tylko taki sposób wykonania przedmiotu zamówienia gwarantuje zachowanie wysokiej jakości świadczonej usługi, w tym dochowanie zaleceń i instrukcji producenta urządzeń pomiarowych*.

W konsekwencji zamawiający na podstawie art. 95 ust. 2 ustawy Pzp winien w dokumentach zamówienia co najmniej określić:

- 1) rodzaj czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia;*
- 2) sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób;*
- 3) uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.*

Niestety zamawiający nie zawarł powyższych wymagań w dokumentach zamówienia, co prowadzi do naruszenia art. 95 ust. 1 i 2 ustawy Pzp i może stanowić podstawę unieważnienia zawartej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zamawiający winien również określić i zabezpieczyć w PPU przynajmniej podstawowe obowiązki ciążące na Wykonawcach, w przypadku realizacji usługi przy pomocy podwykonawców oraz konsekwencje niedotrzymania tych obowiązków w postaci kar umownych. Nie zostało to uczynione, co może skutkować zarzutem naruszenia art. 462 ustawy Pzp"

uznać należy za spóźnione i niestanowiące podstawy dla unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, a tym samym unieważnienia postępowania. Zamawiający był bowiem uprawniony do sformułowania takiego obowiązku z treści SWZ, a także do odpowiedniej modyfikacji postanowień SWZ, czego jednak nie uczynił. Nie byłoby zasadnym obciążanie Odwołującego już po otwarciu ofert skutkami niedbalstwa czy niedopatrzeń, które nastąpiły po stronie Zamawiającego. Nie można przez to uznać, iż omawiane niedopatrzenie Zamawiającego zakwalifikować należy za takie, które powodowałoby unieważnienie postępowania. Nie zostaje spełniona przede wszystkim przesłanka uniemożliwienia zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy. Brak wskazania przez Zamawiającego w treści SWZ wymogów dotyczących zatrudnienia na podstawie stosunku pracy nie powoduje, iż umowy tej nie można zawrzeć czy prawidłowo zrealizować.

Tak samo za nieprawidłowe należy uznać wskazanie, iż *„braki w dookreśleniu wymagań co do jakości użytych do naprawy części wymiennych, to znaczy czy mają to być części fabrycznie nowe i nieodbiegające jakością od części producenta urządzeń, czy też mogą to być części używane, poddane procesowi regeneracji lub pochodzące z demontażu z innych urządzeń – mogą skutkować nieporównywalnością ofert i stanowić podstawę do unieważnienia przyszłej umowy w sprawie zamówienia publicznego”*. Zamawiający milcząc na temat tego, czy mają być to części fabrycznie nowe, czy też części używane, zostawił wykonawcom swobodę w doborze wykorzystywanych części. W przypadku wszelkich niedopowiedzeń, SWZ należy interpretować bowiem na korzyść wykonawców, tak jak wskazane to zostało w wyroku KIO z dnia 9 maja 2022 r., sygn. akt KIO 1047/22.

Zaistnienie wskazanych powyżej okoliczności – tj. brak dookreślenia wymagań co do jakości użytych do naprawy części wymiennych nie powoduje zaistnienia wady postępowania, gdyż nie został naruszony żaden przepis Ustawy. Zamawiający miał bowiem pełną dowolność

w skonstruowaniu treści SWZ i załączników, a ewentualne braki w ich skonkretyzowaniu interpretowane muszą być zawsze na korzyść wykonawców. Nie mogą oni tym samym ponosić negatywnych konsekwencji w powyższym zakresie. Brak skonkretyzowania w tym zakresie nie przesądza tym bardziej o braku możliwości zawarcia umowy niepodlegającej unieważnieniu. Umowa może zostać bowiem zawarta, a także należycie zrealizowana bez naruszania jakiegokolwiek przepisu ustawy, powołuje wyrok KIO z dnia 28 kwietnia 2023 r., sygn. akt KIO 1046/23.

Po przeprowadzeniu posiedzenia i rozprawy z udziałem stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego na podstawie zebranego materiału w sprawie Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 oraz z 2025 r. poz. 620, dalej: ustawa / ustawa Pzp) skutkujących odrzuceniem odwołania.

Skład orzekający Izby rozpoznając sprawę uwzględnił akta sprawy odwoławczej, które zgodnie z par. 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r. poz. 2453) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopię dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Izbę lub Prezesa Izby w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła stanowiska prezentowane na rozprawie przez strony i uczestnika postępowania odwoławczego.

Izba uwzględniła stanowisko Zamawiającego zawarte w piśmie z dnia 11 czerwca 2025 roku - „Odpowiedź na odwołanie”.

Izba w trakcie rozprawy wydała postanowienie w zakresie dopuszczenia dowodów zawnioskowanych i załączonych do odwołania:

- zanonimizowany skan potwierdzeń zamówień na wzorcowanie analizatorów wydechu oraz skan świadectwa wzorcowania,
- pismo Podwykonawcy – Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku,
- Zarządzenie Nr 1/2024 Dyrektora Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku z dnia 3 stycznia 2024 roku,
- Załącznik B do Zarządzenia Nr 1/2024 Dyrektora Okręgowego Urzędu Miar w Gdańsku z dnia 3 stycznia 2024 roku.

Izba ustaliła i zważyła w zakresie zarzutów odwołania:

Izba na wstępie wskazuje, zgodnie z art. 559 ust. 2 ustawy podstawy prawne oraz przytacza przepisy prawa:

- zgodnie z art. 559 ust. 2 ustawy - *Uzasadnienie orzeczenia zawiera wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, w tym ustalenie faktów, które Izba uznała za udowodnione, dowodów, na których się oparła, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówiła wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wskazanie podstawy prawnej orzeczenia z przytoczeniem przepisów prawa.*

W zakresie rozpoznania zarzutu odwołania art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1, art. 95, art. 99 ust. 1 i art. 16 ustawy – przez bezpodstawne unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sytuacji, w której nie zachodzą podstawy do jego unieważnienia,

Izba ustaliła, że pismem z dnia 16 maja 2025 roku zamawiający unieważnił postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą „Usługa serwisowania wraz z wzorcowaniem urządzeń przenośnych do pomiaru zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu typu Alcotest AlcoSensor IV” podając w uzasadnieniu:

Działając na podstawie art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1, art. 95, art. 99 ust. 1 i art. 16 ustawy z dnia 11 września 2019 r. — Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm., t.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.), Zamawiający unieważnia przedmiotowe postępowanie, albowiem obarczone jest ono niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Celem postępowania i celem działań podejmowanych przez zamawiającego jest doprowadzić do wyboru wykonawcy i zawarcia ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego i niepodlegającej unieważnieniu, która zaspokoi uzasadnione potrzeby zamawiającego, tj. realizację ustawowych zadań Policji w zakresie usług serwisowania wraz z wzorcowaniem urządzeń przenośnych do pomiaru zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu.

W Wyroku KIO z dnia 17 października 2024 r. sygn. akt KIO 3529/24 Izba wskazała, że — Zgodnie z art. 255 pkt 6

ustawy Pzp Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zgodnie z tym przepisem ustawodawca wymaga wykazania trzech okoliczności, których łączne wystąpienie skutkuje koniecznością zastosowania przepisu. Po pierwsze, musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielanie zamówienia (wada postępowania). Po drugie, wada ta ma skutkować niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. A zatem nie może to być jakakolwiek wada, którą obarczone jest postępowanie, ale wada powodująca niemożliwość zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy. Jak zgodnie wskazuje się w orzecnictwie i doktrynie, ww. przesłankę do unieważnienia postępowania należy wiązać z art. 457 ust. 1 ustawy Pzp, wskazującym na sytuacje, w których umowa podlega unieważnieniu. Konieczne jest więc wystąpienie związku przyczynowego pomiędzy zaistniałą wadą, a niemożnością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy. Po trzecie wada ta musi być niemożliwa do usunięcia.

Treść przepisów wziętych pod uwagę przy unieważnieniu postępowania:

Art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp: Umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia.

Art. 99 ust. 1 i 2 ustawy Pzp: 1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. 2. Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy usług. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, realizacji wymaganych usług.

Art. 16 ustawy PZP — Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty.

Art. 95 ust. 1 ustawy PZP — Zamawiający określa w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia na usługi wymagania związane z realizacją zamówienia w zakresie zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy (Dz. U. z 2023 r. poz. 1465 oraz z 2024 r. poz. 878 i 1222). 2. W przypadku gdy zamawiający przewiduje wymagania, o których mowa w ust. 1, określa w dokumentach zamówienia w szczególności:

1) rodzaj czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia;

2) sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób;

3) uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.

Zgodnie z dość ugruntowanym orzecnictwem zbudowanym na gruncie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm.) niejasność lub nieprecyzyjność opisu przedmiotu zamówienia może stanowić podstawę unieważnienia postępowania (zob. np. orzeczenia z dnia 25 września 2017 r., sygn. akt KIO 1869/17 lub z dnia 4 sierpnia 2017 r., sygn. akt KIO 1507/17). Orzecnictwo w tym zakresie pozostaje aktualne także w obecnym stanie prawnym. Podstawą unieważnienia przyszłej umowy może być art. 457 ust. 1 pkt 1 in initio ustawy Pzp, gdyż zamówienie zostałoby udzielone z naruszeniem ustawy Pzp, jako że Zamawiający ani w SWZ i Formularzu ofertowym (załącznik nr 1 do SWZ), ani w ogłoszeniu o zamówieniu opublikowanym w Dzienniku Urzędowym UE, nie wskazał w sposób precyzyjny i jednoznaczny punktów pomiarowych (wzorców), jakie Wykonawcy powinni zaoferować w usłudze wzorcowania. Nieprecyzyjny i niejednoznaczny opis przedmiotu zamówienia jest sprzeczny z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, który ustanawia wymóg jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Zamawiający przed otwarciem ofert nie dostrzegł negatywnych konsekwencji polegających na tym, że nieprecyzyjne i niejednoznaczne zapisy zawarte w dokumentach zamówienia mogą być interpretowane w taki sposób, że każdy z wykonawców może w sposób dowolny oferować dwa różne punkty pomiarowe (wzorce) w usłudze wzorcowania, prowadząc do nieporównywalności ofert. Po drugie, nieprecyzyjny i niejednoznaczny opis przedmiotu zamówienia jest sprzeczny z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, gdyż prowadzi do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, a także jest sprzeczny z zasadą przejrzystości. Niestety powyższych istotnych wad w Opisie Przedmiotu Zamówienia po upływie terminu składania ofert nie można już usunąć (wady nieusuwalne). Postępowania nie można już naprawić. Zaś przed upływem terminu składania ofert żaden z wykonawców nie zwrócił uwagi na niejednoznaczność i nieprecyzyjność opisu przedmiotu zamówienia w trybie art. 135 ustawy Pzp, a sam Zamawiający nie poprawił tych niejednoznacznych zapisów w treści SWZ i jej załącznikach w trybie art. 137 ustawy Pzp. Wskutek tego zbiegu niefortunnych okoliczności do Zamawiającego wpłynęły dwie nieporównywalne oferty, choć formalnie poprawne i zgodne z dokumentami zamówienia. Zamawiający nie ma zatem podstaw, by przyjąć, iż oferty złożone przez Wykonawców są

niezgodne z formalnymi wymaganiami określonymi w SWZ, mimo że faktycznie oferty mogą różnić się i być zasadniczo ofertami nieporównywalnymi w zakresie punktów pomiarowych poddanych wzorcowaniu.

Zamawiający po analizie treści: dwóch ofert złożonych przez TransCom International Sp. z o.o. (ul. Armii Krajowej nr 2, 48-370 Paczków — oferta nr 1) oraz Spy Shop Sp. z o.o. (ul. Traugutta nr 143/1, 50-419 Wrocław — oferta nr 2), wyjaśnień dotyczących zarzutu rażąco niskiej ceny, wyjaśnień treści dwóch ofert oraz dokumentów zamówienia — ustalił, że postępowanie jest obciążone istotnymi wadami, które nie są możliwe do usunięcia na etapie postępowania po otwarciu ofert i które uniemożliwiają mu zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, jako że Zamawiający w sposób nieprecyzyjny i niejednoznaczny skonstruował Opis Przedmiotu Zamówienia naruszając tym samym przede wszystkim art. 99 ust. 1 i 2, a także art. 95 ustawy Pzp.

Zamawiający doszedł do przekonania, iż niewystarczająco sprecyzował zapisy w SWZ i w formularzu ofertowym dotyczące wymaganych punktów pomiarowych dla usługi wzorcowania. Zamawiający nie wskazał wprost, iż wymaga zaoferowania usługi wzorcowania dla 2 konkretnych punktów pomiarowych (wzorców), to znaczy dla punktów: 0,10 mg/l i 0,25 mg/l. Punkty pomiarowe (wzorcy) 0,10 mg/l i 0,25 mg/l są istotne dla Zamawiającego z tego powodu, że określają odpowiednio stan po użyciu alkoholu oraz stan nietrzeźwości. Brak precyzyjnego -i jednoznacznego wskazania wymaganych punktów pomiarowych: 0,10 mg/l i 0,25 mg/l, powoduje, że nie ma pewności co do tego, jakie punkty pomiarowe w ofertach będą poddane wzorcowaniu. Pewne jest tylko to, że każdy z Wykonawców zaoferował usługę wzorcowania dla 2 punktów pomiarowych (wzorców). Natomiast z treści ofert nie wynika, tak samo zresztą jak z treści dokumentów zamówienia, jakie to są dwa konkretne punkty pomiarowe (wzorcy). Mogą to być całkowicie różne i dowolnie określone punkty pomiarowe dla wzorcowania, albowiem Zamawiający w SWZ i załącznikach jednoznacznie ich nie doprecyzował, ograniczając i zawężając możliwości ofertowania Wykonawcom w tym zakresie. A zatem, nie da się wywieść wartości tych 2 punktów pomiarowych (wzorców) ani z treści ogłoszenia o zamówieniu, ani z treści SWZ i załączników, na podstawie których Wykonawcy przygotowali oferty.

Na etapie postępowania po otwarciu ofert nie można też jednoznacznie ustalić tych punktów pomiarowych za pomocą narzędzi przewidzianych w ustawie Pzp. Art. 223 ust. 1 ustawy PZP wskazuje bowiem, że zamawiający może żądać wyjaśnień treści oferty, czyli może wyjaśnić tylko to, co było w ofercie. Nie ma więc podstaw do wyjaśniania czegoś, czego w ofercie wcześniej nie było. Formalnie i literalnie rzecz biorąc, zamawiający nie ma więc podstaw do wzywania do wyjaśnienia czegoś, czego nie ma w treści oferty. Swoich błędnych decyzji co do oczekiwanego zakresu treści oferty Zamawiający nie może naprawić na późniejszym etapie postępowania, tj. po otwarciu ofert. Zamawiający nie może w toku procedury zmieniać obowiązujących go zasad postępowania. Wada opisu przedmiotu zamówienia jest wadą nieusuwalną.

Powyższa wada opisu przedmiotu zamówienia implikuje dalsze różnice w treści ofert, gdyż jeden z Wykonawców w udzielonych Wyjaśnieniach treści oferty z dnia 16 kwietnia 2025 r., oświadczył, iż podwykonawca, którym jest Okręgowy Urząd Miar w Gdańsku, wskazany w JEDZ jako podwykonawca, „wykona usługę wskazaną w pozycji nr 1 formularza ofertowego - Wzorcowanie w dwóch punktach.” Ale w jakich punktach pomiarowych, nie wiadomo. Czy w zleceniach wzorcowania będą zawsze te same punkty pomiarowe, czy każdorazowo będą inne, też nie ma pewności.

Dokumenty zamówienia nie zawierają również w zakresie realizacji umowy jakiegś ogólnej u) reguły precyzującej w rodzaju, że —Zamawiający każdorazowo w zleceniu usługi będzie określać punkty pomiarowe (wzorcy) dla każdej usługi wzorcowania. Powyższe oznacza, że bez dodatkowego zdefiniowania przez Zamawiającego na etapie realizacji umowy, wartości punktów pomiarowych mogą być dowolnie i odmiennie rozumiane przez każdego z Wykonawców. Tę dowolność interpretacji przy ofertowaniu potwierdzają np. wyjaśnienia dotyczące rażąco niskiej ceny złożone przez wykonawcę Spy Shop Sp. z o.o., z których wynika, że — „Wykonawca oprócz kosztu pracy urzędników (w tym kosztów energii elektrycznej) uwzględnił również koszt nabycia cieczy symulacyjnych o stężeniach 0.2, 0.3, 0.5 i 1.0 promila.” A zatem, Wykonawca, nie mając w OPZ jednoznacznie i precyzyjnie wskazanych 2 punktów pomiarowych (wzorców), uwzględnia przy ofertowaniu wzorcowanie w 4 punktach pomiarowych 0.2, 0.3, 0.5 i 1.0 promila. Nie wiemy, czy drugi Wykonawca w ten sam sposób przygotował swoją ofertę? I nie jesteśmy tego w sposób prawidłowy i zgodny z zasadami ustalić.

Jak już wyżej napisano Zamawiający nie ma jakichkolwiek podstaw, by przyjąć, iż oferty złożone przez Wykonawców są niezgodne z formalnymi wymaganiami określonymi zapisami SWZ. Nie wyklucza to jednak możliwości, że złożone oferty zasadniczo różnią się w swej treści i wskutek tego są nieporównywalne.

W opinii Zamawiającego istotna wada w konstrukcji opisu przedmiotu zamówienia, polegająca na pominięciu precyzyjnego i jednoznacznego wskazania wymaganych dwóch punktów pomiarowych (wzorców): 0,10 mg/l i 0,25 mg/l, dla których mają być również wyznaczone błędy wskazań oraz oszacowanie niepewności wyznaczenia tych błędów w procesie wzorcowania, prowadzi do otrzymania ofert różniących się zakresem zamówienia i przez to nieporównywalnych. Ta wada niesie ze sobą negatywne konsekwencje, gdyż różnice, które mogą wystąpić w złożonych ofertach, w zależności od przyjętej praktyki zamawiających, mogą dotyczyć m.in. liczby pomiarów wykonywanych dla każdego punktu pomiarowego (wzorca), np. często dla każdego z punktów: 0, 10 mg/l i 0,025 mg/l — przyjmuje się po 10 pomiarów dla

punktu 0,40 mg/l oraz dla punktu 0,70 mg/l — przyjmuje się po 3 pomiary dla każdego, a dla punktu pomiarowego 1,0 mg/l — przyjmuje się 2 pomiary; błędów granicznych dopuszczalnych przy wzorcowaniu np.: mg/l dla punktów 0,10 mg/l, 0,025 mg/l i 0,40 mg/l, lecz $\pm 0,056$ mg/l dla punktu 0,70 mg/l, a mg/l dla punktu 1 mg/l; oraz maksymalnych dopuszczalnych różnic między skrajnymi wskazaniami np. w 0,02 mg/l, odpowiednio dla 3 pierwszych punktów pomiarowych, oraz 0,03 mg/l dla wzorca 0,70 mg/l oraz 0,05 dla wzorca 1,0 mg/l.

Zgodnie z art. 6a ust. 1 ustawy z dnia 11 maja 2001 r. Prawo o miarach (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2063 ze zm.) — w celu zapewnienia przekazywania wartości legalnych jednostek miar od państwowych wzorców jednostek miar do przyrządów pomiarowych, organy administracji miar mogą, na wniosek zainteresowanych podmiotów, wykonywać wzorcowanie przyrządów pomiarowych. W myśl pkt) 14 art. 4 Prawa o miarach wzorcowanie to czynności ustalające relację między wartościami wielkości mierzonej wskazanymi przez przyrząd pomiarowy a odpowiednimi wartościami wielkości fizycznych, realizowanymi przez wzorec jednostki miary. W oparciu art. 6a ust. 2 Prawa o miarach — Wzorcowanie, na wniosek zainteresowanego podmiotu, może dodatkowo obejmować stwierdzenie zgodności przyrządu pomiarowego ze wskazanymi przez ten podmiot wymaganiami lub specyfikacjami. W obszarze wzorcowania nie ma więc ścisłych prawnych uregulowań ustalających sposób postępowania użytkowników określonych przyrządów pomiarowych. W przypadku wzorcowania, częstotliwość oraz zakres jego wykonania ustala sam użytkownik przyrządu pomiarowego, kierując się przede wszystkim jego przeznaczeniem i potrzebą uzyskania wyników pomiaru dla określonych wartości mierzonych wielkości fizycznych. Często jest to określane w branżowych procedurach postępowania dla wykonywania określonych czynności pomiarowych — np. Zarządzenie Nr 496 Komendanta Głównego Policji z dnia 25 maja 2004 r. w sprawie badań na zawartość w organizmie alkoholu lub środka działającego podobnie do alkoholu; Zarządzenie Nr 30 Komendanta Głównego Policji z dnia 22 września 2017 r. w sprawie pełnienia służby na drogach (Dz.Urz.KGP.2017.64 z dnia 2017.10.10). Na podstawie art. 6a ust. 3 ustawy Prawo o miarach — wynik wzorcowania, pozwalający na przypisanie wskazaniom przyrządu pomiarowego odpowiednich wartości wielkości mierzonej lub •na wyznaczenie poprawek tych •wskazań oraz błędów jest poświadczany w świadectwie wzorcowania. A zatem w przypadku konieczności potwierdzenia prawidłowości wskazań przyrządów pomiarowych możliwe jest dokonanie okresowego wzorcowania, które jest w praktyce Podstawową czynnością pozwalającą na właściwy dobór przyrządu do realizacji konkretnego zadania pomiarowego — np. badania zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu — zadania ustawowe Policji.

Należy mieć na uwadze, że podstawą do unieważnienia ewentualnej przyszłej umowy może być Zamawiający również art. 95 ustawy Pzp. Na podstawie art. 95 ustawy PZP Zamawiający miał obowiązek określić wymagania związane z realizacją zamówienia w zakresie zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. — Kodeks pracy (Dz. U. z 2023 r. poz. 1465 oraz z 2024 r. poz. 878 i 1222). Dotyczy to wszystkich osób, w tym osób zatrudnionych przez podwykonawców lub dalszych podwykonawców, wykonujących bezpośrednio czynności serwisowe urządzeń do pomiaru zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. czynności przeglądu urządzenia, czyszczenia, konserwacji, wzorcowania/kalibracji, napraw urządzeń i wymiany części. Czynności serwisowe, adjustacji i wzorcowania winny być bowiem wykonywane pod nadzorem wykonawcy lub podwykonawcy, na jego sprzęcie i oprogramowaniu, pod jego ścisłym nadzorem i kontrolą oraz zgodnie z obowiązującymi go regulaminami i procedurami w tym zakresie. Tylko taki sposób wykonania przedmiotu zamówienia gwarantuje zachowanie wysokiej jakości świadczonej usługi, w tym dochowanie zaleceń i instrukcji producenta urządzeń pomiarowych.

W konsekwencji zamawiający na podstawie art. 95 ust. 2 ustawy PZP winien w dokumentach zamówienia co najmniej określić:

1) rodzaj czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia;

2) sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób;

3) uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.

Niestety zamawiający nie zawarł powyższych wymagań w dokumentach zamówienia,

co prowadzi do naruszenia art. 95 ust. 1 i 2 ustawy Pzp i może stanowić podstawę unieważnienia zawartej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zamawiający winien również określić i zabezpieczyć w PPU przynajmniej podstawowe obowiązki ciążące

na Wykonawcach, w przypadku realizacji usługi przy pomocy podwykonawców oraz konsekwencje niedotrzymania tych obowiązków w postaci kar umownych. Nie zostało

to uczynione, co może skutkować zarzutem naruszenia art. 462 ustawy Pzp.

Braki w dookreśleniu wymagań co do jakości użytych do naprawy części wymiennych,

to znaczy czy mają to być części fabrycznie nowe i nieodbiegające jakością od części producenta urządzeń, czy też mogą to być części używane, poddane procesowi regeneracji lub pochodzące z demontażu z innych urządzeń — mogą skutkować nieporównywalnością ofert i stanowić podstawę do unieważnienia przyszłej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Mając na uwadze powyższe istotne i nieusuwalne wady w zakresie opisu przedmiotu zamówienia, Zamawiający unieważnia przedmiotowe postępowanie na podstawie art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1, art. 95, art. 99 ust. 1 i art. 16 ustawy z dnia 11 września 2019 r. — Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm., t.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.), albowiem jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą, polegającą na nieprecyzyjnym i niejasnym opisie przedmiotu zamówienia, która uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

W Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: SWZ) zamawiający w Załączniku nr 1 do SWZ podał, w tabeli w pozycji 1 w kolumnie Nazwa usługi: „Wzorcowanie w dwóch punktach”.

W Załączniku nr 2 do SWZ „Projektowane postanowienia umowy” w paragrafie 1 podał zamawiający:

W SWZ w Rozdziale V – Opis przedmiotu zamówienia wraz z informacją o częściach zamówienia zamawiający podał:

W zakresie rozpoznania zarzutu odwołania:

Zgodnie z art. 255 pkt 6 ustawy zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Z przywołanego przepisu wynika zatem, że dokonanie tej czynności przez zamawiającego wymaga kumulatywnego wystąpienia w prowadzonym postępowaniu następujących przesłanek:

- (1) naruszenia przepisów ustaw, czyli wady,
- (2) której nie da się już usunąć,
- (3) a powoduje ona, że zawarta umowa podlegałaby unieważnieniu.

Ostatnia z ww. przesłanek została doprecyzowana w art. 457 ust. 1 ustawy, który stanowi, że umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający:

- 1) z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert;
- 2) zawarł umowę z naruszeniem art. 264 lub art. 308 ust. 2 lub 3 lub art. 421 ust. 1 lub 2 albo art. 577, jeżeli uniemożliwiło to Krajowej Izbie Odwoławczej uwzględnienie odwołania przed zawarciem umowy;
- 3) zawarł umowę przed upływem terminu, o którym mowa w art. 216 ust. 2;
- 4) z naruszeniem art. 314 ust. 1 pkt 3, ust. 3 i 4, art. 315 lub art. 422 ust. 2 lub 3 udzielił zamówienia objętego umową ramową;
- 5) z naruszeniem art. 323, art. 324 lub art. 391 ust. 4 lub 5 udzielił zamówienia objętego dynamicznym systemem zakupów.

W tym miejscu należy podkreślić, że ponieważ art. 457 ust. 1 ustawy zawiera zamknięty katalog pięciu okoliczności, związanych z naruszeniem konkretnie wskazanych tam przepisów ustawy dotyczących prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia,

w których umowa w sprawie zamówienia publicznego podlega unieważnieniu – unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy jest możliwe wyłącznie wtedy, gdy udzielenie zamówienia prowadziłoby do zaistnienia jednej z tych pięciu sytuacji,

o których mowa w art. 457 ust. 1 ustawy.

Podkreślenia wymaga (za wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 czerwca 2025 roku sygn. akt KIO 1726/25 oraz powołanymi tam orzeczeniami), że pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 19, poz. 177, dalej: „popzp”) pierwotnie przyznano Zamawiającemu szerokie uprawnienie

do unieważnienia prowadzonego postępowania, gdyż w ramach katalogu zawartego

w art. 146 ust. 1 popzp znalazły się również przesłanki nieważności umowy o charakterze klauzul generalnych: gdy zamawiający dokonał wyboru oferty z rażącym naruszeniem ustawy [w pkt 5] albo w postępowaniu doszło do naruszenia przepisów określonych

w ustawie, które miało wpływ na wynik tego postępowania [w pkt 6].

Natomiast od 29 stycznia 2010 r. obowiązywał już zbliżony do aktualnego stan prawny,

w którym analogiczna przesłanka z art. 93 ust. 1 pkt 7 popzp [odpowiednika art. 255 pkt 6 ustawy] była doprecyzowana w

146 ust. 1 pkt 1-7 popzp [odpowiedniku art. 457 ust. 1 pkt 1-5 pzp], czyli uprawnienie zamawiającego do unieważnienia prowadzonego postępowania jako obarczonego nieusuwalną wadą ograniczone zostało do zamkniętego katalogu kazuistycznie uregulowanych sytuacji, w których umowa w sprawie zamówienia publicznego podlega unieważnieniu. Jednocześnie w znowelizowanym art. 146 ust. 6 popzp zawarto przepis o charakterze klauzuli generalnej, uprawniający wyłącznie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: „Prezesa UZP”) do wystąpienia do sądu o unieważnienie umowy w przypadku dokonania przez zamawiającego czynności lub zaniechania dokonania czynności z naruszeniem przepisu ustawy, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania. Z jednej strony nastąpiło zatem ograniczenie podmiotowe legitymacji czynnej wyłącznie do Prezesa UZP, a więc z pominięciem zamawiających, z drugiej zakres przedmiotowy podstawy unieważnienia, w stosunku do poprzednio obowiązujących art. 146 ust. 1 pkt 5 i 6 popzp (nawet łącznie rozważanych), uległ dalszemu rozszerzeniu, gdyż wystarczające było, aby wada postępowania potencjalnie mogła mieć, a nie rzeczywiście miała, wpływ na jego wynik.

W doktrynie i orzecznictwie ukształtowało się jednak przekonanie, że wykładnia literalna znowelizowanego art. 146 ust. 6 popzp prowadzi do absurdalnych rezultatów, gdyż zamawiający zmuszeni byłiby do zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego w wyniku przeprowadzenia postępowań obarczonych poważnymi i nieusuwalnymi wadami i wyczekiwania, czy ewentualnie Prezes UZP wystąpi z powództwem o stwierdzenie nieważności takiej umowy. Innymi słowy oznaczałoby to przyzwolecie na zawieranie umów, które mogłyby podlegać późniejszej eliminacji z obrotu prawnego, przy czym stwierdzenie wystąpienia okoliczności skutkujących unieważnieniem tych umów było możliwe lub wręcz nastąpiło jeszcze przed ich zawarciem. Stąd orzecznictwo i doktryna stanęły na stanowisku, że zamawiający przy unieważnianiu prowadzonego postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 popzp jest również uprawniony do brania pod uwagę okoliczności mieszczących się w klauzuli generalnej z art. 146 ust. 6 popzp

Natomiast w aktualnym stanie prawnym z art. 459 ust. 1 pkt 2 ustawy wynika, że Prezes UZP może wystąpić do sądu o unieważnienie umowy wyłącznie w tych sytuacjach, o których mowa w art. 457 ust. 1 ustawy, czyli w tych samych, w których zamawiający mógł zapobiec zawarciu tej umowy dzięki unieważnieniu postępowania jako obarczonego nieusuwalną wadą. Należy zaznaczyć, że art. 256 ustawy przyznaje dodatkowo zamawiającemu uprawnienie do unieważnienia postępowania, ale wyłącznie przed upływem terminu składania ofert, jeżeli wystąpiły (bliżej niesprecyzowane w tym przepisie) okoliczności powodujące, że dalsze prowadzenie postępowania byłoby nieuzasadnione.

W przeciwieństwie do art. 255 pkt 6 pzp w zw. z art. 457 ust. 1 ustawy, przesłanka unieważnienia z art. 256 ustawy jest nieostra i pozostawia zamawiającemu pewien luz decyzyjny co do tego, w jakiej sytuacji uzna, że dalsze prowadzenie postępowania jest nieuzasadnione. Przy czym oczywiste jest, że chodzi o okoliczności, które zaistniały lub ujawniły się po wszczęciu postępowania, ale nie później niż do upływu terminu składania ofert.

W ocenie Izby wymaga w tym miejscu podkreślenia, że wystąpienie innych wad, niż podane w art. 457 ust. 1 ustawy, może być podstawą unieważnienia postępowania

na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy, co wynika z art. 457 ust. 4 ustawy zgodnie z którym,

z przyczyn, o których mowa w ust. 1 oraz art. 458 ustawy, nie można żądać stwierdzenia nieważności umowy na podstawie ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r., z późn. zm.) a *contrario*, można żądać w oparciu o art. 189 kpc stwierdzenia nieważności umowy na podstawie innych przyczyn

niż wymienione w art. 457 ust. 1 ustawy o ile wykazane zostanie, że postępowanie było obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Podkreślić należy zatem,

że katalog przesłanek unieważnienia umowy nie jest katalogiem zamkniętym.

Mając na uwadze powyższe, dla rozpoznania przedmiotowej sprawy odwoławczej niezbędne jest dokonanie oceny w zakresie wykazania przez zamawiającego przesłanek

z art. 255 ust. 6 ustawy w czynności z dnia 11 czerwca 2025 roku, w kontekście zarzutu i argumentacji faktycznej podnoszonej przez odwołującego.

Izba zaznacza w tym miejscu, że wykładnia przesłanek unieważnienia postępowania

w oparciu o art. 255 ust.6 ustawy była przedmiotem oceny Sądu Okręgowego – Sądu Zamówień Publicznych. W tym zakresie zasadne jest powołanie się na wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy z 28 marca 2024 roku, sygn. akt XXIII Zs 7/24, w którym Sąd podał: "Zgodnie z art. 255 pkt 6) p.z.p. wskazanym jako podstawa unieważnienia postępowania w niniejszej sprawie zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Z przepisu tego wynika zatem, że przesłankami unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na jego podstawie, jest wada tego postępowania, która z jednej strony jest niemożliwa do usunięcia, a z drugiej wada ta musi być tego rodzaju, że uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Przy czym, aby unieważnienie postępowania było

dopuszczalne obie przesłanki muszą wystąpić łącznie. Innymi słowy sama wada postępowania, która da się wyeliminować w dalszym jego toku nie uzasadnia unieważnienia, nawet jeżeli wada ta uniemożliwiałaby zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Z drugiej zaś strony nawet jeżeli wada postępowania jest nieusuwalna, ale jest tego rodzaju, że nie uniemożliwia zawarcia umowy, jej wystąpienie nie uzasadnia unieważnienia postępowania. Oznacza to, że nie każde uchybienie przepisom i zasadom postępowania może być podstawą unieważnienia umowy, a jedynie wada, którą uznać można za istotną. Ocena czy w danym postępowaniu wada taka wystąpiła dokonywana będzie każdorazowo przez zamawiającego, przed podjęciem decyzji

o unieważnieniu postępowania. W dalszej zaś kolejności przez Krajową Izbę Odwoławczą

i sąd zamówień publicznych, w ramach postępowania odwoławczego i skargowego. Oczywiście aby unieważnienie postępowania było możliwe pomiędzy jego wadą,

a niemożnością zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy musi zachodzić adekwatny związek przyczynowy".

W kolejnym orzeczeniu Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy z 21 stycznia 2025 roku, sygn. akt XXIII Zs 161/24 Sąd uzasadniał: „Z uwagi

na to, że celem prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia jest wybór najkorzystniejszej oferty lub wynegocjowanie postanowień umowy (por. art. 7 pkt 18 PZP) instytucja unieważnienia postępowania ma charakter wyjątkowy. Przesłanki unieważnienia postępowania opisane w art. 255 ustawy PZP powinny być więc wykładane z dużą ostrożnością i w sposób zawężający. Podkreślić przy tym należy, że ciężar udowodnienia przesłanek unieważnienia postępowania, zarówno w zakresie okoliczności faktycznych, jak

i prawnych, zawsze spoczywa na zamawiającym (tak np. M. Jaworska w „Prawo zamówień publicznych. Komentarz. ", red. Marzena Jaworska, Dorota Grześkowiak-Stojek, Julia Jarnicka, Agnieszka Matusiak, wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2023 r.).

Zgodnie z art. 255 pkt 6 ustawy PZP wskazanym jako podstawa unieważnienia postępowania w niniejszej sprawie zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Z przepisu tego wynika zatem, że przesłankami unieważnienia postępowania

o udzielenie zamówienia publicznego na jego podstawie, jest wada tego postępowania, która z jednej strony jest niemożliwa do usunięcia, a z drugiej wada ta musi być tego rodzaju,

że uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Przy czym aby unieważnienie postępowania było dopuszczalne obie przesłanki muszą wystąpić łącznie. Innymi słowy sama wada postępowania, która da się wyeliminować w dalszym jego toku nie uzasadnia unieważnienia, nawet jeżeli wada ta uniemożliwiałaby zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Z drugiej zaś strony nawet jeżeli wada postępowania jest nieusuwalna, ale jest tego rodzaju, że nie uniemożliwia zawarcia umowy, jej wystąpienie

nie uzasadnia unieważnienia postępowania. Oznacza to, że nie każde uchybienie przepisom i zasadom postępowania może być podstawą unieważnienia umowy, a jedynie wada, którą uznać można za istotną. Ocena czy w danym postępowaniu wada taka wystąpiła dokonywana będzie każdorazowo przez zamawiającego, przed podjęciem decyzji

o unieważnieniu postępowania. W dalszej zaś kolejności przez Krajową Izbę Odwoławczą

i Sąd Zamówień Publicznych, w ramach postępowania odwoławczego i skargowego. Oczywiście aby unieważnienie postępowania było możliwe pomiędzy jego wadą,

a niemożnością zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy musi zachodzić adekwatny związek przyczynowy (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 28 marca 2024 roku wydany w sprawie o sygn. akt XXIII Zs 7/24).

„Poszukując kryteriów oceny czy zachodzi opisana w art. 255 pkt 6 ustawy PZP podstawa unieważnienia postępowania jaką jest brak możliwości zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy, sięgnąć należy do regulacji art. 457 ustawy PZP określającego przesłanki unieważnienia umowy. Przy czym, z uwagi na podstawę unieważnienia postępowania wskazaną przez Zamawiającego w decyzji z dnia 29 sierpnia 2024 roku, w rozpoznawanej sprawie kluczowe znaczenie ma treść art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP. W myśl tego przepisu umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału

w postępowaniu albo ofert. W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej ukształtowały się dwa stanowiska odnośnie do wykładni art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP.

Pierwsze stanowisko wskazuje, że art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP odnosi się tylko

i wyłącznie do zaniechania obowiązków publikacyjnych w sytuacji, gdy udzielenie zamówienia, zawarcie umowy ramowej lub ustanowienie dynamicznego systemu zakupów nastąpiło bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez

wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert. Stanowisko to przeważa w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej i zaprezentowane zostało w następujących wyrokach: Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 listopada 2021 roku, sygn. akt KIO 3204/21, Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 lutego 2022 roku, sygn. akt KIO 169/22, Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 marca 2022 roku, sygn. akt KIO 483/22, Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 kwietnia 2023 roku, sygn. akt KIO 882/23, Uchwała Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 maja 2023 roku, sygn. akt KIO/KD 10/23.(...)

Drugie stanowisko wskazuje, że art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP zawiera w sobie dwie niezależne od siebie podstawy unieważnienia umowy tj.:

- a)udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów ustawy prawo zamówień publicznych,
- b)udzielenie zamówienia, zawarcie umowy ramowej lub ustanowienie dynamicznego systemu zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert.

Stanowisko takie zaprezentowane zostało w następujących wyrokach: Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 27 kwietnia 2021 roku, sygn. akt KIO 913/21 , Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 1 1 czerwca 2021 roku, sygn. akt KIO 1343/2, Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 sierpnia 2021 roku, sygn. akt KIO 1905/21 , Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 marca 2023 roku, sygn. akt KIO 610/23 .

Dla przykładu, w wyroku z 2 sierpnia 2021 roku, sygn. akt KIO 1905/21 Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że wskazana w art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP przesłanka unieważnienia umowy literalnie obejmuje szerszy zakres sytuacji, przykładowo nie tylko udzielenie zamówienia w niewłaściwym trybie, ale każde naruszenie "niewzruszalne", które mogło mieć znaczenie dla wyboru najkorzystniejszej oferty. Zatem natura możliwych okoliczności w ramach tej przesłanki wskazuje na konieczność ich odniesienia do istotnych elementów postępowania o udzielenie zamówienia, wpływających na przestrzeganie podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, tj. jawności, przejrzystości, uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, związanych z wyborem najkorzystniejszej oferty.

Warto również odwołać się do stanowiska zaprezentowanego przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z dnia 21 marca 2023 roku, sygn. akt KIO 610/23 gdzie podano,

że przepis art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP sformułowany jest mało przejrzysto, ale trudno byłoby zaakceptować, dlaczego ustawodawca, jako prowadzącą do nieważności umowy, miałby przyjąć jedynie przesłankę związaną z ogłoszeniami, mającymi znaczenie

dla sporządzenia ofert, a pominął inne naruszenia przepisów, które takie znaczenia również mają. Dlatego trzeba przyjąć, że intencją ustawodawcy było wprowadzenie przesłanki nieważności umowy zawartej z naruszeniem przepisów Prawa zamówień publicznych, jednak nie każdym, tylko kwalifikowanym - takim, które miało znaczenie dla przygotowania ofert, a więc wpłynęło na wynik postępowania. Generalnie rzecz biorąc przesłanki unieważnienia postępowania mają charakter wysoce sankcyjny i powinny być interpretowane możliwie wąsko, jednak jakkolwiek interpretacja musi uwzględniać sens i cel przepisu. Dlatego ostatecznie, biorąc pod uwagę powyższe rozważania, Izba doszła do wniosku, że udzielenie zamówienia z naruszeniem przepisów ustawy, tego rodzaju, że miało wpływ

na sporządzenie ofert i wynik postępowania, mieści się w normie opisanej w art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP.

Również w Komentarzu do Ustawy Prawo Zamówień Publicznych wydanym przez Urząd Zamówień Publicznych pod red. Huberta Nowaka i Marka Winiarza prezentowane jest stanowisko, że przepis art. 457 ust. 1 pkt. 1 ustawy PZP odwołuje się ogólnie do zawarcia umowy z naruszeniem Prawa zamówień publicznych oraz do zaniechania obowiązków ogłoszeniowych.

Jednakże, przyjęcie, że art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP odnosi się do sytuacji udzielenia zamówienia z naruszeniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych nie oznacza automatycznie, że każda nieusuwalna wada postępowania o udzielenie zamówienia publicznego będzie skutkowałą jego unieważnieniem. Tak jak zostało to wskazane w przywołanych wyżej wyrokach chodzi o sytuację, gdy zaistniała wada mogła mieć lub miała wpływ na sporządzenie ofert i wynik postępowania. Zaistniałą wadę postępowania należy odnosić do zasad udzielania zamówień publicznych, tj. zasady jawności, przejrzystości, uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców. Należy przeanalizować przebieg postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w którym zaistniała nieusuwalna wada."

Mając na uwadze powyższe ustalenia w zakresie stanu prawnego oraz stanowiska, przechodząc do rozpoznania przedmiotowej sprawy odwoławczej Izba wskazuje, że przy przyjęciu pierwszej, węższej interpretacji przepisów, do której odnosił się Sąd Okręgowy ww. orzeczeniu, która w ocenie Izby jest jak najbardziej zasadna w obliczu dokonywanych zmian przepisów Prawa zamówień publicznych na przestrzeni lat i kolejnych ustaw Prawo zamówień publicznych, należy uznać, że zamawiający w piśmie z dnia 11 czerwca 2025 roku zawierającym uzasadnienie

czynności unieważnienia postępowania nie przedstawił żadnej argumentacji uzasadniającej i wykazującej spełnienie przesłanek z art. 457 ust. 1 pkt 1

ustawy w tym znaczeniu węższym odnoszącym się do publikatorów i ogłoszeń – tym samym należy uznać, że brak było podstawy do unieważnienia postępowania w oparciu

o art. 255 ust. 6 ustawy, ponieważ nie wykazał zamawiający braku możliwości zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy. Izba zaznacza jednocześnie, że w znaczeniu wąskim rozumienia powyższych przepisów nie była podnoszona przez odwołującego argumentacja faktyczna, przy czym niezbędnym jest dla przejrzystości tego orzeczenia – z uwagi na istnienie dwóch zarysowanych stanowisk orzeczniczych – odniesienie do powyższego], aby można odnieść się również do drugiej z linii orzeczniczych wykładania przepisu art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy.

W ocenie Izby, przy szerszej interpretacji przepisu art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy, czynność zamawiającego z dnia 11 czerwca 2025 roku przy uwzględnieniu zbudowanej argumentacji faktycznej odwołania uzasadnia, że w postępowaniu zaistniała wada uniemożliwiająca zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Tym samym uzasadnia unieważnienie przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Podstawą unieważnienia postępowania, uzasadniającą naruszenie przepisów ustawy, podnoszoną przez zamawiającego w ww. piśmie było naruszenie art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1, art. 95, art. 99 ust. 1 i art. 16 ustawy. Przy czym zamawiający odniósł swoje stanowisko faktyczne do elementów związanych z brakiem podania punktów pomiarowych (wartości) wzorcowania, a jakie wykonawca powinien wykonać w usłudze wzorcowania, następnie odwołał się do braku wprowadzenia regulacji w oparciu o art. 95 ustawy, a także wskazał na brak określenia co do jakości używanych do napraw części wymiennych. Odwołujący winien zatem wykazać doszło do naruszenia przepisu i stanowiło to element istotny w ramach postępowania.

Izba zaznacza, że w postępowaniu odwoławczym dokonywana jest ocena czynności zamawiającego wyartykułowanej w piśmie z dnia 11 czerwca 2025 roku w przyzmacie zarzutów odwołania i argumentacji faktycznej podnoszonej przez odwołującego.

W zakresie argumentacji zamawiającego podnoszonej w piśmie z dnia 11 czerwca 2025 roku wskazane zostało, że w opinii Zamawiającego istotna wada w konstrukcji opisu przedmiotu zamówienia, polegająca na pominięciu precyzyjnego i jednoznacznego wskazania wymaganych dwóch punktów pomiarowych (wzorców): 0,10 mg/l i 0,25 mg/l, dla których mają być również wyznaczone błędy wskazań oraz oszacowanie niepewności wyznaczenia tych błędów w procesie wzorcowania, prowadzi do otrzymania ofert różniących się zakresem zamówienia i przez to nieporównywalnych. Z powyższego jednoznacznie wynika, że wadą istotną postępowania jaką wskazuje zamawiający oraz uzasadnia w swoim stanowisku jest brak wskazania w opisie przedmiotu zamówienia dwóch punktów pomiarowych (wzorców). Z powyższego wynika zatem, że zidentyfikowaną przez zamawiającego wadą istotną jest brak podania wartości wzorcowania 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l. Izba stwierdza w tym miejscu, że na podstawie dokumentów zamówienia zamawiający określił jedynie wymaganie w zakresie: „Wzorcowanie w dwóch punktach”. Zamawiający w prezentowanym stanowisku ww. piśmie podał jednoznacznie, że ani w SWZ i Formularzu ofertowym (załącznik nr 1 do SWZ), ani w ogłoszeniu o zamówieniu opublikowanym w Dzienniku Urzędowym UE, nie wskazał w sposób precyzyjny i jednoznaczny punktów pomiarowych (wzorców), jakie Wykonawcy powinni zaoferować w usłudze wzorcowania.

W tym też upatrywał naruszenia art. 99 ust. 1 ustawy.

Mając na uwadze stanowisko zamawiającego Izba stwierdza, że w ramach podnoszonej argumentacji w zakresie odwołania wykonawca winien wykazać, że nie stanowi istotnej wady postępowania brak podania wartości wzorcowania. Odwołujący w ramach odwołania jednoznacznie oświadczył, że „zamawiający w treści dokumentów zamówienia nie zawarł informacji, z której bezpośrednio wynikałoby, iż wzorcowanie powinno zostać dokonane dla punktów pomiarowych 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l”. Tym samym jednoznacznie przyznał również, że w ramach postępowania o zamówienie nie zostały określone punkty pomiarowe wzorcowania, co oznacza, że opis przedmiotu zamówienia nie zawierał tych wartości.

Istotną wadą postępowania jak wskazał zamawiający jest brak podania w opisie przedmiotu zamówienia, w dokumentach zamówienia jest brak podania wartości wzorcowania. Natomiast odwołujący twierdził, że niewskazanie punktów pomiarowych przez zamawiającego w treści dokumentów zamówienia nie stanowi wady postępowania, która skutkowałaby jego unieważnieniem, bowiem są one powszechnie znane na rynku.

W ocenie Izby odwołujący nie wykazał, że nie stanowi istotnej wady postępowania brak wskazania w dokumentach zamówienia punktów pomiarowych wzorcowania. Odwołujący skupia swoją argumentację w odwołaniu na wykazaniu standardu prowadzenia wzorcowania dla wartości wzorcowania 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l, przy czym w ocenie Izby to w żaden sposób nie uzasadnia braku istotnej wady postępowania w postaci braku podania tych wartości w dokumentach zamówienia. W ocenie Izby odwołujący kwestionując czynność zamawiającego powinien był wykazać, że nie jest istotną

wadą postępowania brak podania tych wartości wzorcowania w tej dokumentacji zamówienia. Podkreślenia wymaga, że podstawą oceny wady postępowania oraz stwierdzenia jej istotności jest dokumentacja postępowania o udzielenie zamówienia, czyli treść tych dokumentów. To na podstawie postanowień treści dokumentacji zamówienia dokonuje się oceny w zakresie wady postępowania. Zewnętrzne, nie ujęte w ramach postępowania o zamówienie informacje nie uzasadnią w żaden sposób oceny dokumentów zamówienia. Dla oceny wady postępowania bezprzedmiotowe są okoliczności posiadanego przez wykonawców doświadczenia czy profesjonalizmu podmiotów świadczących usługi wzorcowania, bowiem to nie od tego profesjonalizmu uzależniona jest realizacja zamówienia publicznego ale od postanowień dokumentacji zamówienia, która stanowi podstawę realizacji umowy. Wymaga również podkreślenia, że to nie charakter podmiotu jaki prowadzi postępowanie o zamówienie publiczne jest determinantą do kwalifikacji zakresu świadczenia usługi, lecz to opis przedmiotu zamówienia stanowi element kształtujący dane postępowanie o zamówienie. Realizacja przedmiotu zamówienia nie zależy od podmiotu jaki zamawia dane świadczenie lecz uzależniona jest od postanowień opisu przedmiotu zamówienia. Skupienie uwagi i argumentacji odwołującego na wykazaniu, przez odnoszenie się - poza profesjonalizmem wykonawcy oraz doświadczeniem w realizacji zamówień, a także rynkowych standardach – uregulowań prawnych obowiązujących w polskim prawie karnym i prawie o wykroczeniach nie stanowi w ocenie Izby uzasadnienia dla oceny wady postępowania jaką zdefiniował zamawiający, bowiem w tym zakresie nie ma również odniesienia w dokumentach zamówienia do tych regulacji. W podnoszonych argumentacjach zamawiający w trakcie rozprawy podnosił, że wzorcowanie może odbywać się do różnych punktów pomiarowych to jest 0,10 mg/l, 0,25 mg/l oraz 0,5 mg/l i 1,5 mg/l. Sam odwołujący w piśmie zawierającym wyjaśnienia ceny oferty odnosił się do uwzględnienia w cenie oferty kasztu nabycia cieczy symulacyjnych o stężeniach 0,2 i 0,3 i 0,5 i 1,0 promila. W ocenie Izby przeczy to wprost stanowisku odwołującego o standardzie realizacji wzorcowania dla wartości wzorcowania 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l, bowiem standard taki nie wynika z żadnych regulacji prawnych oraz jednoznacznie powyższe dowodzi tego, że sam odwołujący na etapie składania oferty

i wyjaśnień nie miał świadomości zakresu przedmiotowego usługi jaką będzie miał realizować. Podkreślenia wymaga również, że inne postępowania o zamówienie prowadzone przez inne jednostki nie stanowi żadnej wiążącej wykładni dla prowadzonego przez zamawiającego przedmiotowego postępowania o zamówienie. Niemniej z wyjaśnień odwołującego złożonych na rozprawie oraz stanowiska zawartego w odwołaniu jednoznacznie wynika, że w postępowaniach prowadzonych przez inne jednostki wskazywane są wartości wzorcowania 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l. Tym samym potwierdza to w ocenie Izby, że te wartości dla określenia przedmiotu zamówienia są niezbędne, jak również potwierdza w ocenie Izby, że nie ma mowy o żadnym standardzie świadczenia usługi, bowiem gdyby taki był to niewątpliwie zamawiający odnosiłby się do niego, a nie wskazywali jednoznaczne wartości wzorcowania. Podkreślić jednocześnie należy, że ocenie podlega dokumentacja w tym konkretnym postępowaniu o zamówienie. Fakt, że zamawiający wskazuje w piśmie z dnia 11 czerwca 2025 roku jakich wartości wzorcowania nie ujął w dokumentacji postępowania nie stanowi potwierdzenia żadnego przekonania wykonawców o poprawności złożenia ofert opartej na innych postępowaniach o zamówienie.

Mając na uwadze powyższe, w szczególności to, że dla skuteczności podniesionego zarzutu niezbędnym było wykazanie, że nie stanowi wady postępowania wymaganie,

że wzorcowanie ma się odbywać w dwóch punktach Izba uznała, że bezprzedmiotowe

są dowody powołane przez odwołującego. Odwołujący swoją argumentację opiera

na wykazaniu, że powszechnie znane są oczekiwania zamawiającego oraz na tym,

że wzorcowanie ma standardy, które kwalifikują wartości wzorcowania, przy czym te elementy w żaden sposób nie zostały wykazane złożonymi dowodami. Przedstawione stanowisko Urzędu Miar w Gdańsku w zasadzie odnosi się do sposobu pracy i standardu jaki określa sam podmiot. W żaden sposób jednakże nie uzasadnia, że wzorcowanie musi być realizowane dla wartości wzorcowania 0,10 mg/l oraz 0,25 mg/l, bowiem w każdym przypadku punkty wzorcowania uzależnione są od umowy jaka jest zawierana z tym podmiotem. Z dokumentu Umowa – potwierdzenie zamówienia jednoznacznie wynika,

że w ramach zamówienia podawane są wartości wzorcowania, co oznacza, że nie stanowią one faktycznie jakiegos standardu obowiązującego wszelkie podmioty, a jedynie

w przypadku innych wartości wzorcowania są szczególnie oznaczane.

W ocenie Izby odwołujący nie wykazał, że wada postępowania polegająca na braku podania wartości wzorcowania w dokumentach zamówienia nie stanowi wady tego postępowania. Brak wykazania tej przesłanki powoduje, że nieskuteczny jest zarzut odwołania. Wada

ta jednocześnie na tym etapie postępowania jest wadą nieusuwalną. Zdaniem Izby argumentacja jaka została przedstawiona przez odwołującego oraz dokumentacja postępowania o zamówienie, w tym wyjaśnienia ceny oferty odwołującego, w zasadzie potwierdzają, że dla możliwości złożenia oferty w postępowaniu niezbędne jest podanie wartości wzorcowania, a nie tylko wskazanie, że wzorcowanie ma się odbywać

w dwóch punktach.

W odniesieniu do stanowiska wyartykułowanego w piśmie z dnia 11 czerwca 2025 roku w uzasadnieniu czynności zamawiającego dotyczącej naruszenia art. 95 ustawy Izba stwierdza, że odwołujący nie wykazał, aby wada postępowania, która została stwierdzona przez zamawiającego nie stanowiła naruszenia przepisów ustawy skutkujących możliwością unieważnienia zawartej umowy.

Zgodnie z art. 95 ustawy zamawiający określa w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia na usługi lub roboty budowlane wymagania związane z realizacją zamówienia

w zakresie zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w ustawie z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy (Dz.U. z 2023 r. oraz z 2024 r. i).

Z przepisu tego jednoznacznie wynika, że obowiązkiem zamawiającego jest określenie wymagań związanych z realizacją zamówienia na podstawie stosunku pracy

w okolicznościach, gdy czynności realizowane przez osoby realizujące zamówienie polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w Kodeksu pracy. Tym samym zamawiający w powyższym zakresie nie został wyposażony przez ustawodawcę

w dowolność kreowania postanowień SWZ, a nałożony na zamawiającego obowiązek musi być odnoszony i weryfikowany przy danym zamówieniu. W opinii Urzędu Zamówień Publicznych, choć wydanej na podstawie poprzednio obowiązującej ustawy lecz pozostającej aktualnej w związku z brzmieniem przepisu art. 95 ust. 1 ustawy, podkreślano również obowiązek zamawiającego. W literaturze przedmiotu czytamy: „Regulacja art. 95 PZP ma na celu zobligowanie zamawiającego do dokonania oceny, czy przy realizacji konkretnego zamówienia publicznego na usługi lub roboty budowlane wykonanie określonych czynności będzie odpowiadało cechom stosunku pracy. Jeśli wystąpią te czynności, to po stronie zamawiającego spoczywa obowiązek określenia w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia wymagania zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie umowy o pracę osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności. Przy czym nie jest wystarczające samo zbadanie, czy może wystąpić stosunek pracy przy realizacji danego przedmiotu zamówienia, ale konieczne jest wyspecyfikowanie wszystkich czynności polegających na świadczeniu pracy. Wypełnieniem tego obowiązku nie będzie wskazanie tylko głównych czynności, przy pominięciu innych mających znaczenie drugorzędne. Jeśli zatem na zamówienie publiczne składają się czynności, których realizacja odpowiada stosunkowi pracy, wówczas zamawiający ma obowiązek wskazać je w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia oraz wyegzekwować

od wykonawcy, aby w ramach ich świadczenia zatrudniał on pracowników w rozumieniu KP, a także nałożyć taki obowiązek wobec podwykonawcy.” (*M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 6, 2025r., Legalis*). „Ustawodawca, w myśl art. 95 ust. 1 PrZamPubl nakłada na zamawiających obowiązek wymagania od wykonawców oraz podwykonawców, aby osoby wykonujące wskazane przez zamawiających czynności

w zakresie realizacji zamówienia były zatrudnione na podstawie stosunku pracy, jeżeli wykonywanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w Kodeksie pracy w” *M. Sieradzka (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 1, 2022r., Legalis*). W uzasadnieniu obowiązku stosowania przepisu wskazać należy również: Przepis ten stanowi realizację polityki socjalnej państwa, której celem jest ograniczenie zatrudnienia pracowników na podstawie umów cywilnoprawnych, w sytuacji gdy charakter prawny danego świadczenia odpowiada cechom stosunku pracy w rozumieniu KP i ma przeciwdziałać obchodzeniu przez wykonawców i podwykonawców przepisu KP. (*P. Granecki, I. Granecka, Prawo zamówień publicznych. Komentarz. Wyd. 2, 2024r., Legalis*).

Na podstawie art. 95 ust. 2 ustawy zamawiający zostaje zobowiązany przez ustawodawcę do określenia w dokumentach zamówienia, w okolicznościach powiązanych z art. 95 ust. 1 ustawy rodzaju czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia oraz sposobu weryfikacji zatrudnienia tych osób oraz uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.

W odniesieniu do stanowiska odwołującego należy wskazać, że nie uzasadniał one

w zakresie podnoszonych podstaw prawnych, że zawarta w SWZ regulacja, a stanowiąca podstawę unieważnienia postępowania, nie stanowi wady postępowania jak również nie podnosił, że wada ta nie uniemożliwia zawarcia ważnej, niepodlegającej unieważnieniu umowy, jak również nie odnosił się do przesłanki niemożliwości usunięcia wady postępowania. Odnoszenie się przez odwołującego do okoliczności faktycznych jakie zaistniały w postępowaniu nie uzasadnia żadnej z przesłanek podstawy unieważnienia postępowania art. 255 pkt 6 ustawy, zgodnie z którym zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy

w sprawie zamówienia publicznego. W ocenie Izby niezasadne jest twierdzenie odwołującego, że nie można uznać „niedopatrznie zamawiającego zakwalifikować należy za takie, które powodowałyby unieważnienie postępowania”. W ocenie Izby doszło do naruszenia przepisów ustawy art. 95 w taki sposób, że zamawiający nie wykonał obowiązku ustawowego, a co za tym idzie naruszył ww. przepis ustawy, co oznacza, że postępowanie obciążone jest wadą. Jednocześnie nie przewidział okoliczności określonych w art. 95 ust. 2 ustawy, co również stanowi wadę postępowania. Wada ta na tym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego niemożliwa jest do usunięcia. Taka wada postępowania nie pozwala na zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy, bowiem naruszenie obowiązujących przepisów ustawy, które zamawiający obligatoryjnie jest obowiązany stosować tj. przez niezastosowanie postanowień art. 95 ustawy, musiałyby skutkować unieważnieniem umowy. Element unieważnienia umowy powiązany jest z wadą postępowania o zamówienie, a nie z podnoszoną przez odwołującego możliwością zawarcia czy realizacji umowy.

W odniesieniu do stanowiska wyartykułowanego w piśmie z dnia 11 czerwca 2025 roku w uzasadnieniu czynności zamawiającego dotyczącej braku dookreślenia co do jakości użytych do naprawy części zamiennych Izba stwierdza, że odwołujący nie wykazał, aby wada postępowania, która została stwierdzona przez zamawiającego nie stanowiła naruszenia przepisów ustawy skutkujących możliwością unieważnienia zawartej umowy. Izba podkreśla, że wykonawca w postępowaniu odwoławczym obowiązany jest wykazać zaistnienie określonych w art. 255 pkt 6 ustawy przesłanek. Dane przekonanie wykonawcy

o słuszności jego stanowiska musi zostać wyartykułowane w przymacie wszystkich przesłanek określonych ww. przepisem. Odwołujący w zasadzie w jednym zdaniu uzasadnił swoje stanowisko odnosząc się do tego, że zamawiający milczał na temat tego czy miały być to części nowe czy też części używane i w tym zakresie pozostawił wykonawcom swobodę

w doborze części. Argumentacja odwołującego nie odnosi się w żadnej mierze do przesłanek z art. 255 pkt 6 ustawy, w żaden sposób odwołujący nie wykazuje, że brak określenia jakie części powinien stosować wykonawca w ramach realizacji zamówienia nie stanowi wady postępowania, która uniemożliwiałaby zawarcie ważnej umowy. Podkreślić należy, że zamawiający w swoim uzasadnieniu odniósł się do tego, że okoliczność ta może skutkować nieporównywalnością ofert. Przyznać należy, że odwołujący podał, że zamawiający pozostawił wykonawcom swobodę w doborze wykorzystywanych części, jednakże podstawą uzasadnienia zamawiającego było wskazanie na brak określenia wymagań co do używanych do napraw części wymiennych i w odniesieniu do tego uzasadnienia zamawiającego odwołujący powinien budować argumentację opartą na wykazaniu braku zaistnienia przesłanek z art. 255 pkt 6 ustawy.

Mając powyższe na uwadze Izba nie stwierdziła naruszenia podnoszonych w zarzucie odwołania podstaw prawnych.

Koszty:

Izba oddaliła odwołanie.

Zgodnie z art. 557 ustawy z 2019 r., w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 ustawy

z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 pkt 2 lit. b oraz § 8 ust. 2 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 (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji wyroku.

Przewodniczący:
