Sygn. akt KIO 2574/25

WYROK

Warszawa, dnia 5 sierpnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący:Maksym Smorczewski

Protokolant:Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 czerwca 2025 r. przez wykonawcę Kancelaria Radców Prawnych „Iurator" T. Smolczewski i wspólnicy spółka jawna z siedzibą w Katowicach

w postępowaniu prowadzonym przez Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Katowicach im. sierżanta G.Z. z siedzibą w Katowicach

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie w części, uznając za uzasadniony zarzut naruszenia art. 255 pkt 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, i nakazuje zamawiającemu Samodzielnemu Publicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Katowicach im. sierżanta G.Z. z siedzibą w Katowicach unieważnienie czynności unieważnienia postępowania,
2. oddala odwołanie w pozostałym zakresie,
3. kosztami postępowania obciąża zamawiającego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Katowicach im. sierżanta G.Z. z siedzibą w Katowicach i:
   3.1. zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7.500 zł (siedem tysięcy pięćset złotych) uiszczoną przez Kancelaria Radców Prawnych „Iurator" T. Smolczewski i wspólnicy spółka jawna z siedzibą w Katowicach tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3.617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) poniesioną przez Kancelaria Radców Prawnych „Iurator" T. Smolczewski i wspólnicy spółka jawna z siedzibą w Katowicach tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków oraz kwotę 3.617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) poniesioną przez Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Katowicach im. sierżanta G.Z. z siedzibą w Katowicach tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków,
   3.2. zasądza od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Katowicach im. sierżanta G.Z. z siedzibą w Katowicachna rzecz Kancelaria Radców Prawnych „Iurator" T. Smolczewski i wspólnicy spółka jawna z siedzibą w Katowicach kwotę 11.117 zł (jedenaście tysięcy sto siedemnaście złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków.

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 2574/25

UZASADNIENIE

23 czerwca 2025 r. wykonawca Kancelaria Radców Prawnych „Iurator" T. Smolczewski i wspólnicy spółka jawna z siedzibą w Katowicach (dalej jako „Odwołujący") wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na usługi pod nazwą „Obsługa prawna" (dalej jako „Postępowanie"), prowadzonym przez zamawiającego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Katowicach im. Sierżanta G.Z. z siedzibą w Katowicach (dalej jako „Zamawiający").

Odwołujący zarzucił naruszenie „art. 255 pkt 6 pzp poprzez bezpodstawne przyjęcie, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego; a w konsekwencji art. 16 ustawy pzp poprzez zaniechanie przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, a w konsekwencji wadliwe zaniechanie czynności badania i oceny ofert, z uwzględnieniem oferty Odwołującego.".

Odwołujący wniósł o „a) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia Postepowania; b) nakazanie Zamawiającemu podjęcia czynności badania i oceny ofert w Postępowaniu", a ponadto o „zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego".

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz „zasądzenie od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kosztów postępowania".

W zakresie mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający prowadzi Postępowanie z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako „Pzp") w trybie podstawowym, w którym w odpowiedzi na ogłoszenie o zamówieniu oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy, a następnie zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę bez przeprowadzenia negocjacji. Wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 10 listopada 2022 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2022/BZP 00434849.

Oferty w Postępowaniu złożyli Odwołujący oraz dwóch innych wykonawców, których oferty zostały odrzucone.

18 czerwca 2025 r. Zamawiający opublikował ogłoszenie o unieważnieniu Postępowania o treści „Działając na podstawie art. 260 pkt 1 i 2 ustawy z 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2024 poz. 1320 ze zm.) – dalej: ustawa Pzp, Zamawiający informuje o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia Uzasadnienie prawne: Na podstawie 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; Uzasadnienie faktyczne: W toku badania ofert stwierdzono, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Postępowanie zostało ogłoszone dnia 10.11.2022r w Biuletynie zamówień publicznych pod numerem 2022/BZP 004348449. Zaistniałe uchybienia proceduralne nie mogą być skorygowane przez zamawiającego w toku postępowania co nakłada na zamawiającego obowiązek unieważnienia postępowania. Obowiązkiem zamawiającego jest unieważnienie postępowania w każdym przypadku, jeśli łącznie zostaną spełnione następujące przesłanki: 1. dojdzie do naruszenia przepisów pzp regulujących udzielenie zamówienia (wada postępowania), 2. wada musi być niemożliwa do usunięcia 3. wada ma skutkować niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego. Teza ta jest wyrażona m.in. w wyrokach Krajowej Izby Odwoławczej z 28 lutego 2022 r. (KIO 423/23) oraz z 24 marca 2022 r. (KIO 667/22) Zgodnie z ust 15 SWZ Zamawiający wskazał kryteria, którymi będzie się kierował przy wyborze oferty oraz określił ich wagę wskazaną w %. 1. Cena brutto 60% 2. Doświadczenie osoby koordynatora obsługi prawnej w obsłudze SP ZOZ 10% 3. Ilość radców prawnych / adwokatów 10% 4. Obsługa prawna – pomoc w ramach postępowań kontrolnych NFZ 10% 5. Ilość spraw prowadzonych przed sądami powszechnymi w sprawach o odszkodowanie lub zadośćuczynienie z tytułu błędu w sztuce lekarskiej związanych z obsługą prawną podmiotu leczniczego 10%. Zamawiający wskazał w kryterium nr 2 ilość punktów przyznanych za podanie ilości lat doświadczenia osoby koordynatora obsługi prawnej w obsłudze SP ZOZ. W kryterium nr 3 – ilość punktów przyznanych za podanie ilości radców prawnych/ adwokatów. W kryterium nr 4 – ilość punktów za podanie ilości obsługi prawnej w ramach postępowań kontrolnych NFZ. W kryterium nr 5 – ilość punktów za ilość spraw prowadzonych przed sądami powszechnymi w sprawach o odszkodowanie lub zadośćuczynienie z tytułu błędu w sztuce lekarskiej związanych z obsługą prawną podmiotu leczniczego Zgodnie z art. 281 ust. 1 pkt 17 Pzp specyfikacja warunków zamówienia zawiera o najmniej opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert. Natomiast art. 240 ust 1 i 2 pzp stanowi, że Zamawiający opisuje kryteria oceny ofert w sposób jednoznaczny i zrozumiały, a kryteria oceny ofert i ich opis nie mogą pozostawiać zamawiającemu nieograniczonej swobody wyboru najkorzystniejszej oferty. Kryteria oceny ofert i ich opis mają umożliwić weryfikację i porównanie poziomu oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia na podstawie informacji przedstawianych w ofertach. Artykuł 241 ust. 1 pzp wskazuje z kolei, że kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia. Obowiązkiem zamawiającego jest nie tylko przedstawienie kryteriów oceny ofert, ale również ich opisanie. Niewystarczające jest zatem ograniczenie się do podania wyłącznie nazwy danego kryterium oraz przypisanie wagi punktowej tak jak to zrobił zamawiający w postępowaniu. Na ten temat wypowiedział się Sąd Okręgowy w Warszawie w wyrokach z 18 grudnia 2020 r. (XXIII Ga 1350/20) oraz z 23 czerwca 2021 r. (XXIII Zs 35/21): 1. Wyrok SO w Warszawie z 23 czerwca 2021 r (XXIII Zs 35/21) „Podstawowa reguła prawa zamówień publicznych (…) stanowi, że przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego ma odbywać się w sposób zapewniający równe traktowanie wykonawców oraz zachowanie uczciwej konkurencji. Konieczność weryfikowalności spełnienia kryteriów oceny ofert w momencie ich składania stanowi warunek sine qua non równego traktowania wykonawców, a zatem kryteria te nie mogą opierać się na deklaracjach, obietnicach czy niesprawdzalnych na tym etapie zobowiązań. Jeżeli kryterium oceny ofert nie jest weryfikowalne, a zatem nie ma możliwości zweryfikowania jego spełnienia w momencie oceny ofert, to de facto nie jest to w ogóle kryterium oceny ofert". 2. Wyrok KIO z 7 listopada 2022 r. (KIO 2807/22) „Zamawiający powinien żądać w ofertach informacji, które byłyby możliwe do weryfikacji i podlegałyby weryfikacji zarówno przez Zamawiającego przy ocenie ofert, jak i przez wykonawców uczestniczących w postępowaniu. Zamawiający, opisując kryterium oceny ofert, powinien wskazać rodzaj informacji, jakich oczekuje, aby możliwe było skuteczne zweryfikowanie i porównanie ofert w danym zakresie. Wszelkie deklaracje wykonawców powinny być uzasadnione i realne oraz przede wszystkim możliwe do zweryfikowania". Podstawowym wymogiem wynikającym z pzp jest takie ukształtowanie kryterium, by umożliwiało weryfikację informacji przedstawianych w ofertach w zakresie sposobu wykonania przedmiotu zamówienia. Nie można

bowiem zapominać, że art. 240 ust. 2 oraz art. 241 ust. 1 pzp wiążą kryteria oceny ofert z opisem przedmiotu zamówienia. W konsekwencji, aby zamawiający mógł oceniać ofertę w ramach danego kryterium, powinien ten zakres przedmiotowy oferty ująć w opisie przedmiotu zamówienia. Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w ust 4 SWZ nie wykazując obowiązku posiadania koordynatora obsługi prawnej oraz nie opisując kim jest koordynator i jaki jest zakres jego pracy. Zastosowanie przez zamawiającego kryterium dotyczące koordynatora, czyli personelu wyznaczonego do realizacji zamówienia byłoby dopuszczalne wyłącznie w odniesieniu do osób mających znaczący wpływ na jakość świadczenia stanowiącego przedmiot zamówienia, czego Zamawiający nie wskazał. Kryterium nr 3 nazwane przez zamawiającego jako ilość radców prawnych/ adwokatów nie odnosi się do przedmiotu zamówienia i jako takie nie stanowi kryterium zgodnie z art. 241 ust 1 Pzp ponad to art. 241 ust 3 mówi, że kryteria oceny ofert nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy, a posiadanie określonej ilości radców prawnych/ adwokatów dotyczy właściwości wykonawcy i jako takie nie może stanowić kryterium oceny ofert. Zamawiający może ustanowić określone wymagania wobec wykonawców jedynie poprzez określenie odpowiednich warunków udziału w postępowaniu a nie poprzez zastosowanie kryteriów oceny ofert. Nie jest bowiem dopuszczalne stosowanie podmiotowych kryteriów oceny ofert odnoszących się do właściwości wykonawcy. Kryterium nr 4 nazwane przez zamawiającego jako Obsługa prawna – pomoc w ramach postępowań kontrolnych NFZ również nie odnalazło swojego opisu w przedmiocie zamówienia i Wykonawcy składający ofertę nie byli w stanie zidentyfikować co kryje się pod stwierdzeniem „pomoc w ramach postępowań kontrolnych NFZ". Kryterium nr 5 nazwane jako ilość spraw prowadzonych przed sądami powszechnymi w sprawach o odszkodowanie lub zadośćuczynienie z tytułu błędu w sztuce lekarskiej związanych z obsługą prawną podmiotu leczniczego również nie znalazło swojego jednoznacznego i zrozumiałego opisu w przedmiocie zamówienia i jako takie stanowi doświadczenie wykonawcy i mogłoby znaleźć się w warunkach udziału w postępowaniu, a nie w kryterium oceny ofert. Zakaz stosowania przy ocenie ofert kryteriów o charakterze podmiotowym oznacza to, iż właściwości wykonawcy ubiegającego się o zamówienie publiczne nie mogą być brane pod uwagę przy ocenie oferty najkorzystniejszej. Ponad to ilość punktów przyznana w kryterium nr 5 jest błędnie określona przez zamawiającego, który wskazał, że przyznaje 0 punktów za „Wykonawca, który wykaże sprawy przed sądami powszechnymi jak wyżej w ilości powyżej równej lub wyższej 30 otrzyma 0 pkt" oraz 0 punktów za „Wykonawca, który wykaz e sprawy przed sądami powszechnymi jak wyżej w ilości 10 -19 otrzyma 0 pkt" Zastosowane przez Zamawiającego kryterium nr 4 i 5 stanowi również warunek udziału w postępowaniu co jest niedopuszczalne wg przepisów dyrektywy 2014/24/UE nie dopuszcza się, aby warunek dotyczący określonej osoby w zakresie np. konkretnego doświadczenia i konkretnych kwalifikacji zawodowych był równocześnie tożsamy (identyczny) z kryterium oceny dotyczącym personelu wykonawcy. Takie działanie stanowi naruszenie nie tylko art. 58 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE, ale także zasady przejrzystości prowadzonego postępowania i równego traktowania wykonawców. Należy wskazać również, że zamawiający w żaden sposób nie przewidział możliwości weryfikacji kryteriów i polegał wyłącznie na oświadczeniu wykonawców złożonego w formularzu oferty, którzy w dowolny i różny sposób interpretowali pozorne kryteria oceny ofert wskazane przez zamawiającego a mające służyć do wyboru najkorzystniejszej oferty na podstawie najkorzystniejszego stosunku jakości do ceny. Tego typu wadę postępowania Izba opisała w wyroku z 16 maja 2023 r. (KIO 1188/23; niepubl.). W okolicznościach postępowania jedno z kryteriów nazywało się: „Liczba działań edukacyjnych w zakresie opieki nad zwierzętami, humanitarnego traktowania zwierząt oraz działań zmierzających do zmniejszenia liczby bezdomnych zwierząt". Zamawiający przypisał mu wagę punktową oraz 35% udziału w całej ocenie ofert. Pominął jednak całkowicie w opisie przedmiotu zamówienia wymagania dotyczące tych działań, przez co doszło do sytuacji, w której deklaracje wykonawców mogły odnosić się do działań różniących się pod względem czasochłonności, kosztochłonności i zasięgu, a sam zamawiający na podstawie złożonych ofert nie mógł się dowiedzieć, jakie działania oferują mu poszczególni wykonawcy. Naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielanie zamówień (wada postępowania), która zaistniała ma charakter nieusuwalny. Uchybienia proceduralne, nie mogą być skorygowane przez zamawiającego w toku postępowania poprzez unieważnienie lub powtórzenie nieprawidłowej czynności. W związku z powyższym nie ma możliwości zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy, ponieważ wykazane naruszenie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych rzutuje na wynik postępowania i w związku z tym postępowanie należy unieważnić. Zamawiający, jeśli dostrzegł powyższe wady postępowania, na etapie dokonywania porównania złożonych ofert to zobowiązany jest podjąć decyzję o unieważnieniu postępowania, ponieważ postępowanie było prowadzone w sposób nieprzejrzysty oraz niezapewniający zachowania równego traktowania wykonawców co jest podstawową zasadą udzielania zamówień. Należy wspomnieć również, że warunki udziału w postępowaniu wprowadzone przez Zamawiającego do SWZ w ust 8.2 nie stanowiły warunków niezbędnych potwierdzających wystarczające zdolności wykonawcy do należytej realizacji zamówienia. Zamawiający określił warunek dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej wymagając w pkt a) minimum 1 usługę polegającą na świadczeniu przez okres min. 24 miesięcy usług obsługi prawnej w jednym podmiocie leczniczym o którym mowa w art. 6 ust 1 pkt 4 ustawy o działalności leczniczej posiadającym co najmniej 7 oddziałów szpitalnych, a także co najmniej 20 poradni przyszpitalnych, o wartości co najmniej 150 000,00 zł brutto (w skali roku). W przypadku usługi wykonywanej

aktualnie, wykonana część usługi musi obejmować co najmniej 12 miesięcy i mieć wartość nie mniejszą niż 150 000,00 zł (w skali roku). Postawione warunki udziału w postępowaniu muszą być rzeczywiście niezbędne, a nie jedynie służyć zwiększeniu ochrony interesów zamawiającego. Artykuł 58 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 2014/24/UE nakazuje ograniczenie wymogów stawianych przez zamawiających do tych odpowiednich do zapewnienia, że oferent posiada zdolność prawną, finansową, techniczną i zawodową niezbędną do realizacji udzielanego zamówienia. Jeśli określenie warunku udziału w postępowaniu na niższym poziomie jest wystarczające do weryfikacji zdolności wykonawcy do należytej realizacji zamówienia, wtedy warunek ten powinien zostać określony na takim właśnie poziomie. Nie sposób nie zgodzić się, że postawiony przez Zamawiającego warunek świadczenia usługi prawnej w podmiocie leczniczym, który posiada 7 oddziałów szpitalnych i co najmniej 20 poradni przyszpitalnych jest na wygórowanym i na sztucznie zawyżonym poziomie. Czy Wykonawca, który świadczył usługę prawną w podmiocie, który posiada 5 oddziałów i 15 poradni i nie jest podmiotem leczniczym w rozumieniu art. 6 ust 1 pkt 4 ustawy o działalności leczniczej nie posiada minimalnego poziomu zdolności do wykonywania usługi? Ponad to należy zwrócić uwagę, że niedopuszczalne jest żądanie przez zamawiającego, aby wymagane doświadczenie zostało nabyte jedynie na podstawie umów realizowanych na rzecz określonego rodzaju podmiotów publicznych lub prywatnych W pkt f) zamawiający określił warunek udziału w postępowaniu wymagając by Wykonawca prowadził doradztwo prawne przy realizacji projektu inwestycyjnego o wartości minimum 7 000 000,00 zł realizowanego w oparciu o ustawę Pzp, a finansowanego lub współfinansowanego ze środków unijnych. Prawo zamówień Publicznych nakłada na Zamawiającego przygotowanie postępowania w sposób proporcjonalny. Zasada proporcjonalności oznacza, że opisane przez zamawiającego warunki udziału w postępowaniu muszą być uzasadnione wartością zamówienia, charakterystyką, zakresem, stopniem złożoności lub warunkami realizacji zamówienia. Postawienie zbyt wygórowanego warunku udziału w postępowaniu może faworyzować duże przedsiębiorstwa, dyskryminując mniejszych dostawców, którzy mogliby z powodzeniem wykonać zamówienie. W wyroku z dnia 27 października 2005 r. w sprawie Contse SA przeciwko Instituto Nacional de Gestion Sanitaria (C-234/03), TSUE uznał, że niedopuszczalne jest żądanie przez zamawiającego wymogu doświadczenia, który powinni udowodnić wykonawcy, jeśli doświadczenie nie jest niezbędne dla oceny zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia. Opis spełniania warunków udziału w postępowaniu powinien być odpowiedni do osiągnięcia celu, jakiemu służy, tj. wyboru wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania zamówienia i nieograniczającego dostępu do zamówienia wykonawcom zdolnym do jego wykonania. W wyroku z dnia 26 lipca 2017 r., KIO 1241/17 i KIO 1242/17, Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że warunki udziału w postępowaniu rozumieć należy, jako wymagania odnoszące się do właściwości wykonawcy, zainteresowanego uzyskaniem zamówienia publicznego, zaś ich celem jest zminimalizowanie ryzyka wyboru oferty wykonawcy niezdolnego do wykonania zamówienia, lub w stosunku, do którego (ze względu na sytuację podmiotową) zachodzi prawdopodobieństwo nienależytego wykonania zamówienia. W związku ze zbyt wygórowanym opisem warunku udziału w postępowaniu przez zamawiającego w postępowaniu na „obsługę prawną" mamy do czynienia z naruszeniem przepisów Pzp i konsekwencją tego jest unieważnienie postępowania, gdyż na tym etapie nie jest możliwe zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Cała procedura przetargowa, którą w dniu 10.11.2022 r. przygotował i przeprowadził Zamawiający naruszyło podstawowe zasady obowiązujące w Prawie zamówień publicznych włączając w to bardzo ogólnikową treść projektu umowy (nieproporcjonalną do warunków udziału w postępowaniu), w tym również brak kar umownych przewidzianych zasadniczo z tytułu nienależytego wykonywania umowy. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 5 listopada 2020 roku, KIO 2563/20): „Niewątpliwie wprowadzenie kar umownych do warunków umowy, która ma zostać zawarta z wykonawcą, co do zasady trzeba uznać za środek odpowiedni dla zapewnienia należytego wykonania umowy w sprawie zamówienia publicznego. (…)" Nadto nie można wykluczyć, że treść umowy sama w sobie może być negatywnie oceniona z punktu widzenia odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Nie zabezpiecza ona bowiem w należyty sposób wykonania umowy przez Wykonawcę. W związku z powyższą argumentacją Zamawiający unieważnia postępowanie 38/PNP/SW/2022 pn. Obsługa prawna Na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp.".

Ustalając stan faktyczny Izba oparła się na dokumentach zawartych w dokumentacji Postępowania.

Izba zważyła, co następuje:

W świetle art. 505 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym „środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy", należało uznać, że Odwołującemu przysługiwało prawo do wniesienia odwołania. Izba nie stwierdziła przy tym, aby zachodziła którakolwiek z określonych w art. 528 Pzp okoliczności skutkujących odrzuceniem odwołania.

Mając na uwadze treść odwołania należało przyjąć, że zostały w nim przedstawione dwa zarzuty – naruszenia art. 225 pkt 6 Pzp oraz naruszenia art. 16 Pzp.

Zarzut naruszenia art. 255 pkt 6 Pzp był uzasadniony.

Zgodnie z art. 255 pkt 6 Pzp, „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 – jak trafnie wskazał Zamawiający w ogłoszeniu o unieważnieniu postępowania opublikowanym 18 czerwca 2025 r. - że zamawiający zobowiązany jest unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli spełnione są łącznie trzy przesłanki:

-postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego obarczone jest wadą,

-wada ta jest niemożliwa do usunięcia,

-wada ta powoduje, że nie jest możliwe zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Jeżeli wszystkie te trzy przesłanki nie są spełnione, zamawiający nie jest zaś uprawniony do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia.

Należy stwierdzić, że zgodnie z art. 260 ust. 1 Pzp „o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający zawiadamia równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty lub wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub zostali zaproszeni do negocjacji - podając uzasadnienie faktyczne i prawne". Celem tego przepisu „jest umożliwienie wykonawcom kontroli czynności zamawiającego (….) okoliczności faktyczne i prawne wskazane przez zamawiającego w informacji o unieważnieniu postępowania mają znaczenie dla granic, w jakich mogą być rozpoznane środki ochrony prawnej wnoszone wobec tej czynności. Odwołanie jest środkiem ochrony prawnej dotyczącym konkretnej czynności zamawiającego, która została dokonana w danych okolicznościach faktycznych oraz prawnych i tylko w tych granicach podlega rozpoznaniu. Artykuł 555 Pzp stanowi, że Izba nie może rozpoznać zarzutów, które nie zostały podniesione w odwołaniu. Konsekwencją tego przepisu jest - w okolicznościach sporu - brak możliwości podawania przez zamawiającego okoliczności uzasadniających czynność unieważnienia postępowania, które nie zostały wskazane w informacji przesłanej zgodnie z art. 260 ust. 1 Pzp. Okoliczności ujawnione dopiero w odpowiedzi na odwołanie przekraczają granice wyznaczone okolicznościami faktycznymi i prawnymi wskazanymi w treści odwołania" (tak w uzasadnieniu wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 27 lipca 2021 r., wydanego w postępowaniu o sygn. KIO KIO 1766/21).

W konsekwencji w przypadku, gdy odwołanie zostało wniesione na czynność unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, Izba ocenia zgodność z przepisami Pzp tej czynności w granicach uzasadnienia faktycznego i prawnego tej czynności podanego przez zamawiającego w zawiadomieniu o unieważnieniu postępowania. W przypadku unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 Pzp, wyłącznie na podstawie tego uzasadnienia faktycznego i prawnego dokonywana jest ocena, czy wystąpiły wszystkie trzy wynikające z tego przesłanki unieważnienia postępowania. Z powyższego wynika, że okoliczności wskazujące na istnienie tych trzech przesłanek powinny być przedstawione w zawiadomieniu o unieważnieniu postępowania.

Niewątpliwie zawiadomienie, o którym mowa w art. 260 ust. 1 Pzp, zawiera opublikowane 18 czerwca 2025 r. ogłoszenie o unieważnieniu postępowania. W świetle jego treści należy przyjąć (co nie było przy tym sporne pomiędzy stronami postępowania odwoławczego), że są w nim wskazane wady, jakimi zdaniem Zamawiającego obarczone jest Postępowanie – w zakresie kryteriów oceny ofert i ich opisu oraz warunku udziału w Postępowaniu.

Oczywiste jest, że w sytuacji, gdy termin składania ofert w Postępowaniu już upłynął (a oferty zostały złożone), nie ma możliwości dokonania zmian w zakresie określenia w dokumentach zamówienia warunku udziału w Postępowaniu, kryteriów oceny ofert czy ich opisu; zatem uznanie, że w takim zakresie Postępowanie obarczone jest wadami, musi więc prowadzić do stwierdzenia, iż są one niemożliwe do usunięcia. Nie było przy tym kwestionowane w odwołaniu, że usunięcie takich wad nie jest możliwe.

Trafne było stanowisko Odwołującego, że „wada postępowania, jeśliby wystąpiła, musi jednocześnie uniemożliwiać zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zamawiający natomiast w ogóle nie dokonał analizy spełnienia tej przesłanki.".

W ww. ogłoszeniu o kwestii braku możliwości zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego jest mowa w dwóch fragmentach: „Uchybienia proceduralne, nie mogą być skorygowane przez zamawiającego w toku postępowania poprzez unieważnienie lub powtórzenie nieprawidłowej czynności. W związku z powyższym nie ma możliwości zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy, ponieważ wykazane naruszenie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych rzutuje na wynik postępowania i w związku z tym postępowanie należy unieważnić." oraz „W związku ze zbyt wygórowanym opisem warunku udziału w postępowaniu przez zamawiającego w postępowaniu na „obsługę prawną" mamy do czynienia z naruszeniem przepisów Pzp i konsekwencją tego jest unieważnienie postępowania, gdyż na tym etapie nie jest możliwe zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.".

Wobec powyższego należy uznać, że uzasadnienie czynności unieważnienia Postępowania w zakresie przesłanki braku możliwości zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego ograniczone jest to wskazania, że brak ten stanowi bezpośrednią konsekwencję braku możliwości usunięcia wad (w

zakresie kryteriów oceny ofert i ich opisu) bądź samego istnienia wady (w zakresie warunku udziału w Postępowaniu).

Nie sposób uznać, że takie uzasadnienie faktyczne i prawne jest wystarczające dla przyjęcia, że wymienione w ww. ogłoszeniu wady, którymi zdaniem Zamawiającego obarczone jest Postępowanie, uniemożliwiają zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Z użycia w art. 255 pkt 6 Pzp sformułowania „wada uniemożliwiająca zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego", wynika, że nie każda wada uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. W przeciwnym razie zbędne byłoby użycie w tym przepisie sformułowania „uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego".

Stwierdzenie, że wada postępowania o udzielenie zamówienia publicznego uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego wymaga zatem wskazania konkretnych okoliczności uzasadniających przyjęcie, że określone wady tego postępowania, których nie można usunąć, powodują brak możliwości zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy zawartej po przeprowadzeniu tego postępowania – w szczególności na podstawie jakiego przepisu umowa ta podlegałaby unieważnieniu oraz przedstawienia okoliczności uzasadniających przyjęcie, że wystąpiły wszystkie okoliczności stanowiące hipotezę normy wynikającej z tego przepisu.

Takich okoliczności Zamawiający nie przedstawił, w szczególności w zakresie normy wynikającej z art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp, który na rozprawie Zamawiający wskazał jako przepis, na podstawie którego umowa w sprawie zamówienia publicznego zawarta po przeprowadzeniu Postępowania podlegałaby unieważnieniu.

W przepisie tym określono, że „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 świetle jego treści należy uznać, że w przypadku, gdy wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp, umowa w sprawie zamówienia publicznego podlega unieważnieniu wyłącznie w sytuacji, gdy zamawiający zawarł tą umowę bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenia o zamówieniu lub ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie o zamówieniu (a zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert).

W ww. ogłoszeniu nie wskazano, aby w przypadku Postępowania nie zamieszczono w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenia o zamówieniu lub ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie o zamówieniu.

W tym stanie rzeczy brak jest podstaw do uznania, iż spełnione zostały wszystkie wynikające z art. 255 pkt 6 Pzp opisane powyżej trzy przesłanki unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, które musiałyby być spełnione, aby czynność unieważnienia Postępowania była dokonana zgodnie z tym przepisem. W konsekwencji Izba stwierdziła, że Zamawiający, unieważniając Postępowanie na podstawie art. 255 pkt 6 Pzp, naruszył ten przepis.

Naruszenie to miało wpływ na wynik Postępowania, gdyż unieważnienie Postępowania uniemożliwiło dokonanie w nim wyboru oferty najkorzystniejszej.

Zarzut naruszenia art. 16 Pzp nie był uzasadniony.

Zgodnie z tym przepisem „zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty; 3) proporcjonalny".

Należy zauważyć, że z art. 16 pkt 1 Pzp wynika obowiązek przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w taki sposób, aby nie wpływać negatywnie na konkurencję pomiędzy wykonawcami, a także równego traktowania wykonawców. W sytuacji, gdy oferta Odwołującego była jedyną złożoną w Postępowaniu ofertą, która nie została odrzucona, nie sposób uznać, że czynność unieważnienia Postępowania nie mogła wpływać negatywnie na konkurencję pomiędzy wykonawcami czy prowadzić do nierównego ich traktowania.

Brak jest także podstaw do przyjęcia, że Zamawiający naruszył wynikający z art. 16 pkt 2 Pzp obowiązek przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób przejrzysty „poprzez brak wykazania, aby powołane uchybienia miały realny wpływ na ocenę ofert, w tym oferty Odwołującego, która prezentuje najkorzystniejszy bilans ceny i kryteriów jakościowych". Unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 255 pkt 6 Pzp nie wymaga „wykazania", aby wady, którymi obarczone jest to postępowanie, miały wpływ do ocenę ofert. Zamawiający nie był więc zobowiązany do przedstawienia okoliczności w tym zakresie w ww. ogłoszeniu o unieważnieniu postępowania, zatem nie naruszył art. 16 pkt 2 Pzp.

W odwołaniu nie przedstawiono okoliczności faktycznych i prawnych wskazujących na naruszenie przez Zamawiającego wynikającego z art. 16 pkt 3 Pzp obowiązku przeprowadzenia Postępowania w sposób proporcjonalny, Izba nie miała zatem podstaw do stwierdzenia naruszenia tego przepisu.

Wobec powyższego na podstawie art. 554 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 pkt 1 lit. b Pzp Izba uwzględniła odwołanie w

części – w zakresie zarzutu naruszenia art. 255 pkt 6 Pzp - i nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia Postępowania (dokonanej na podstawie tego przepisu).

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 2 ust. 1 pkt 1, § 5 pkt 1 i 2 oraz § 7 ust. 1 pkt 1, ust. 2 pkt 1, ust. 3 i ust. 5 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.

Zgodnie z art. 557 Pzp „w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego", stosownie zaś do art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Z § 2 ust. 1 pkt 1 ww. rozporządzenia wynika, że wysokość wpisu wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na usługi o wartości mniejszej niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp, wynosi 7.500 złotych. Zgodnie z § 5 pkt 1 i 2 ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis oraz „uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego (…) w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy, obejmujące: a) koszty związane z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę, b) wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, jednak nieprzekraczające łącznie kwoty 3600 złotych, (…) d) inne uzasadnione wydatki, w tym koszty przeprowadzenia innych dowodów w postępowaniu odwoławczym niż dowód z opinii biegłego, dopuszczonych przez Izbę na wniosek strony lub uczestnika postępowania odwoławczego". § 7 ww. rozporządzenia stanowi „1. W przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponosi: 1) zamawiający; w takim przypadku Izba zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego równowartość kwoty wpisu oraz koszty, o których mowa w § 5 pkt 2 (…) 2. W przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę w części, koszty ponoszą: 1) odwołujący i zamawiający, jeżeli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości albo w części (…) 3. W przypadku, o którym mowa w ust. 2 pkt 1 i 2, Izba rozdziela: 1) wpis stosunkowo, zasądzając odpowiednio od zamawiającego albo uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw na rzecz odwołującego kwotę, której wysokość ustali, obliczając proporcję liczby zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które Izba uwzględniła, do liczby zarzutów, których Izba nie uwzględniła; 2) koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, w sposób określony w pkt 1 lub znosi te koszty wzajemnie między odwołującym i odpowiednio zamawiającym albo uczestnikiem postępowania odwoławczego wnoszącym sprzeciw. (…) 5. Izba może w uzasadnionych przypadkach odstąpić od rozdzielenia kosztów w sposób, o którym mowa w ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2-4, w szczególności jeżeli przemawia za tym rodzaj zarzutów uwzględnionych przez Izbę lub ich waga dla rozstrzygnięcia odwołania.".

Zgodnie z § 5 pkt 1 ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zaliczono wpis w wysokości uiszczonej przez Odwołującego, tj. 7.500 złotych.

Odwołujący na posiedzeniu niejawnym i rozprawie był reprezentowany przez pełnomocnika. Jak wynika ze złożonych do akt sprawy faktury, dokumentu „potwierdzenie transakcji" i wydruków biletów, koszty postępowania odwoławczego Odwołującego obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 złotych, koszty przejazdu w wysokości 318 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych.

Zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia, do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego wynagrodzenie i wydatki pełnomocnika mogą być zaliczone wyłącznie do kwoty 3.600 złotych. W konsekwencji wobec wysokości wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego, wynoszącej 3.600 złotych, do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego wynagrodzenie pełnomocnika go reprezentującego mogło być zaliczone w kwocie 3.600 złotych, a koszty postępowania odwoławczego Zamawiającego nie mogły obejmować dodatkowo ww. kosztów przejazdu.

Brak było podstaw do zaliczenia ww. kosztów przejazdu do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego, o których mowa w § 5 pkt 2 lit. a ww. rozporządzenia. W świetle treści § 5 pkt 2 lit. a i b ww. rozporządzenia należy uznać, że „koszty związane z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę", o których mowa w § 5 pkt 2 lit. a ww. rozporządzenia to „koszty związane z dojazdem" samej strony bądź uczestnika postępowania odwoławczego, które zalicza się do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego tejże strony bądź uczestnika, jeżeli na wyznaczonym posiedzeniu lub rozprawie stawi się sama strona bądź uczestnik postępowania odwoławczego (a w przypadku strony bądź uczestnika reprezentowanej przez określony organ - piastun tego organu), w szczególności nie reprezentowany przez pełnomocnika, zaś „koszty związane z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę" pełnomocnika strony bądź uczestnika postępowania odwoławczego zaliczyć należy do „wydatków pełnomocnika", o których mowa w § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia.

Zgodnie więc z § 5 pkt 2 lit. b i d ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego zaliczono wynagrodzenie pełnomocnika go reprezentującego w wysokości 3.600 złotych oraz wydatek na

opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Zamawiający na rozprawie był reprezentowany przez dwóch pełnomocników. Jak wynika ze złożonych do akt sprawy faktury i dokumentów „potwierdzenie wykonania operacji", koszty postępowania odwoławczego Zamawiającego obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia dwóch pełnomocnictw w wysokości 34 złote.

Mając na uwadze treść § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia, z którego wynika, że w aspekcie ponoszenia kosztów postępowania za uzasadnione uznawać należy reprezentowanie przez jednego pełnomocnika, Izba nie uznała wydatku na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa przez drugiego pełnomocnika za uzasadniony koszt Zamawiającego.

W tym stanie rzeczy zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b i d ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego zaliczono wynagrodzenie pełnomocnika go reprezentującego w kwocie 3.600 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia jednego pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Wobec uwzględnienia odwołania w części do rozstrzygnięcia o kosztach postępowania odwoławczego zastosowanie miały § 7 ust. 2 pkt 1 oraz ust. 3 ww. rozporządzenia. Na podstawie § 7 ust. 5 ww. rozporządzenia Izba odstąpiła jednak od rozdzielenia kosztów w sposób, o którym mowa w § 7 ust. 3 ww. rozporządzenia, uznając, że przemawia za tym waga zarzutu uwzględnionego przez Izbę dla rozstrzygnięcia odwołania. Zarzut naruszenia art. 255 pkt 6 Pzp był zarzutem najbardziej istotnym, a uwzględnienie odwołania w jego zakresie, skutkujące nakazaniem unieważnienia czynności unieważnienia Postępowania, miało bezpośredni wpływ na wynik Postępowania.

W konsekwencji Izba rozstrzygnęła o kosztach postępowania odwoławczego jak w przypadku uwzględnienia odwołania w całości, zgodnie z § 7 ust. 1 pkt 1 ww. rozporządzenia, obciążając Zamawiającego tymi kosztami i zasądzając od niego na rzecz Odwołującego kwotę stanowiącą równowartość sumy kwoty uiszczonej przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego.

Przewodniczący:……