Sygn. akt: KIO 2808/25

WYROK

Warszawa, dnia 14 sierpnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Izabela Niedziałek-Bujak

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie 14 sierpnia 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 7 lipca 2025 r. przez odwołującego – wykonawcę **Starevents Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**, ul. Niedźwiedzia 29b, 02-737 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Powiat Sokólski, Zarząd Powiatu Sokólskiego**, ul. Marsz. J. Piłsudzkiego 8, 16-100 Sokółka

przy udziale przystępującego po stronie zamawiającego – uczestnika **M.F. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Z.M.**, Silno, ul. Leśna 26, 87-125 Obrowo

orzeka:

1Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności z 25.06.2025 r. polegającej na unieważnieniu postępowania na część 1 zamówienia, a także nakazuje przeprowadzenie oceny złożonych na część 1 zamówienia ofert.

2Kosztami postępowania odwoławczego obciąża zamawiającego i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych) wpisu oraz 3.600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych) kosztów pełnomocnika odwołującego;

2.2Zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 18.600 zł 00 gr (osiemnaście tysięcy sześćset złotych) kosztów obejmujących wpis i wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego.

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.

Przewodnicząca:……

Sygn. akt: KIO 2808/25

U z a s a d n i e n i e

W postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Zarząd Powiatu Sokólskiego, w trybie przetargu nieograniczonego na *dostawę wyposażenia na potrzeby Branżowego Centrum Umiejętności w dziedzinie drogownictwa przy Zespole Szkół Rolniczych im. mjr Henryka Dobrzańskiego – Hubala w Sokółce – cz. 1*(nr postępowania: IR-I.272.2.2025.DM), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 16.04.2025, S 75/2025 250332-2025, wobec czynności unieważnienia postępowania, wniesione zostało 07.07.2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wykonawcy – Starevents Sp. z o.o. z/s w Warszawie (KIO 2808/25).

Zamawiający poinformował o unieważnieniu postępowania 25.06.2025 r.

Odwołujący wskazuje na naruszenie:

1)art. 255 pkt 5 PZP, przez dokonanie czynności unieważnienia postępowania pomimo braku ziszczenia się przesłanek ustawowych, w szczególności poprzez oparcie decyzji na okolicznościach faktycznych, które nie świadczą o tym, aby rzeczywiście wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć;

2)art. 255 pkt 6 PZP, przez dokonanie czynności unieważnienia postępowania pomimo braku ziszczenia się przesłanek ustawowych, w szczególności poprzez oparcie decyzji na nieuzasadnionych i pozornych przyczynach, tj. w sytuacji, gdy okoliczności, na które powołuje się zamawiający nie stanowią niemożliwej do usunięcia wady postępowania uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego;

3)art. 16 pkt 1 i 2 PZP przez naruszenie zasady uczciwej konkurencji, a także zasady przejrzystości, poprzez unieważnienie postępowania, szczególnie w sytuacji, gdy doszło już do otwarcia ofert.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania.

W uzasadnieniu zarzutów odwołujący zakwestionował obie podstawy unieważnienia wskazane przez zamawiającego, który uznał, że postępowanie zawiera niemożliwą do usunięcia wadę uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego oraz, iż wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że

prowadzenie postępowania nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć.

Naruszającym art. 99 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 Ustawy jest wskazanie rozbieżności pomiędzy zapisem zawartym w § 4 ust. 2 przyszłej umowy w sprawie zamówienia, a zapisem w § 4 ust. 4 tego projektu umowy, która miałaby powodować, że „przedmiot zamówienia został opisany w sposób nieuwzględniający wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty". Odwołujący może zgodzić ze stwierdzeniem, że „sprawa zapewnienia wsparcia technicznego i online w okresie gwarancji", szczególnie w sytuacji, gdy gwarancja jest jednym z kryteriów oceny ofert, ma istotne znaczenie dla przygotowania ofert oraz ich wyceny. Niemniej jednak powyższa okoliczność w żaden sposób nie wyjaśnia, dlaczego zamawiający uważa, że pomiędzy ust. 2 i 4 w § 4 projektu umowy zachodzi rozbieżność, zaś przedmiot zamówienia opisano w sposób nieuwzględniający wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty i skutkujący naruszeniem zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Zakaz przenoszenia na osobę trzecią praw i obowiązków wynikających z umowy zawartej w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia, absolutnie nie stoi w kolizji z wykonaniem obowiązków dotyczących gwarancji, w tym także zapewnienia wsparcia technicznego i on-line w okresie gwarancji. Najczęstszym przypadkiem na rynku jest realizowanie świadczeń gwarancyjnych przez producenta, jednak nie oznacza to konieczności przeniesienia na producenta praw i obowiązków z umowy w sprawie zamówienia publicznego. Normalną sytuacją jest, iż wykonawca, w ramach własnych zobowiązań z producentem dostarczanego zamawiającemu sprzętu, reguluje kwestie dotyczące warunków zamówienia odnoszące się do gwarancji i realizuje umowę w sprawie zamówienia z producentem jako własnym podwykonawcą. Zapisy § 4 projektu umowy w żaden sposób nie uniemożliwiają wykonawcy realizacji umowy, a także nie prowadzą do zróżnicowania sytuacji wykonawców i zaburzenia konkurencji. O czym zresztą świadczy fakt braku zastrzeżeń do SWZ oraz złożenie 4 ofert.

W odniesieniu do podstawy unieważnienia wskazanej w art. 255 pkt 5 Ustawy, okoliczność dotycząca potrzeby zakupu trzech, a nie dwóch symulatorów, nie wyczerpuje przesłanki unieważnienia. Nie jest to istotna zmiana okoliczności, której nie można było przewidzieć, powodująca, że prowadzenie postępowania nie leży w interesie publicznym. Cel zakupu dwóch symulatorów nie utracił racji bytu. Błędów wynikających z niedoszacowania ilości nie można traktować jako okoliczności zewnętrznej wobec zamawiającego.

Do postępowania odwoławczego przystąpił po stronie zamawiającego wykonawca Z.M.. Przystępujący złożył stanowisko pisemne w odpowiedzi na zarzuty (pismo z 13.08.2025 r.).

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o jego oddalenie (pismo z 12.08.2025 r.). Zamawiający podtrzymał stanowisko co do podstaw unieważnienia postępowania. W zakresie istotnej zmiany okoliczności wynikającej z niedoszacowania ilości symulatorów zamawiający wskazał na cel zamówienia, jakim jest zakup wyposażenia w celu skutecznego kształcenia. Zakup dwóch symulatorów miałby temu celowi stać na przeszkodzie. Zakup ten miałby również prowadzić do wyrządzenia szkody w mieniu publicznym. Zakup niepełnej liczby urządzeń, a następnie podejmowanie działań zmierzających do ich uzupełnienia w przyszłości, niesie za sobą istotne ryzyko niekompatybilności technicznej oraz rozbieżności w zakresie gwarancji, serwisu i aktualizacji oprogramowania, co mogłoby uniemożliwić ich wspólne użytkowanie w ramach jednej infrastruktury dydaktycznej. Analiza procesu dydaktycznego wskazała na zagrożenie, co do możliwości przeszkolenia wymaganej liczby osób przy dysponowaniu tylko dwoma symulatorami. Brak realizacji celu, polegającego na przeszkoleniu 300 osób, mogłoby skutkować koniecznością braku realizacji założeń projektowy, a w konsekwencji zwrotem udzielonego dofinansowania w ramach ww. projektu KPO.

W odniesieniu do przesłanki mającej uzasadniać unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 Ustawy zamawiający wskazał na wadę dokumentacji, która miała charakter istotny i dotyczyła sprzeczności pomiędzy zapisami § 4 ust. 2 i ust. 4 projektowanych postanowień umowy, odnoszącymi się do warunków gwarancyjnych. W jednym z tych postanowień wymagano od wykonawcy udzielenia gwarancji jakości na przedmiot zamówienia, w drugim natomiast odniesiono się do zobowiązań wynikających z gwarancji producenta. Oznacza to, że projekt umowy zawierał sprzeczne informacje co do tego kto (wykonawca czy producent), odpowiada za realizację świadczeń gwarancyjnych, w tym za wsparcie techniczne, aktualizację oprogramowania czy realizację napraw w okresie gwarancyjnym. Takie niejednoznaczne określenie zakresu odpowiedzialności za realizację uprawnień gwarancyjnych skutkuje brakiem pewności co do tego, jakie dokładnie zobowiązanie jest przedmiotem zamówienia. Tymczasem zakres i długość gwarancji były jednym z kryteriów oceny ofert. Brak precyzji w tym zakresie oznacza, że wykonawcy mogli przyjąć różne założenia co do kształtu świadczenia gwarancyjnego, jego źródła, długości i formy — część opierając się na gwarancji producenta, inni na zobowiązaniu własnym. W rezultacie doszło do sytuacji, w której oferty nie są wzajemnie porównywalne, a ocena ich wartości mogła opierać się na różnych podstawach, co prowadzi do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, o których mowa w art. 16 pkt 1 Ustawy.

Stanowisko Izby.

Do rozpoznania odwołania zastosowanie znajdowały przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w dacie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, (tekst jednolity Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.), dalej jako „Ustawa".

Izba miała na uwadze stan faktyczny ustalony w oparciu o dokumentację postępowania złożoną do akt sprawy, w tym swz, złożone oferty złożone na część nr 1 zamówienia.

Ustalenia Izby

Zamawiający prowadzi postępowanie na dostawę wyposażenia na potrzeby Branżowego Centrum Umiejętności w dziedzinie drogownictwa przy Zespole Szkół Rolniczych im. mjr Henryka Dobrzańskiego – Hubala w Sokółce, realizowane w ramach projektu finansowanego z Krajowego Planu Odbudowy i Zwiększenia Odporności – konkurs uzupełniający II edycja. Zamówienie podzielone zostało na części, z których część 1 obejmuje dostawę 2 szt. symulatorów maszyn. Przedmiot ten stanowi symulator wielu maszyn w jednym urządzeniu, umożliwiający szkolenie operatorów koparek, ładowarek kołowych oraz równiarek. Urządzenie wyposażone w zaawansowane moduły symulacyjne, realistyczne środowisko graficzne oraz interaktywne elementy sterujące, co pozwala na wierne odwzorowanie warunków pracy na placu budowy (pkt IV.2 swz). W opisie wymagań zamawiający wskazał m.in. na: *serwis gwarancyjny w okresie obowiązywania gwarancji* (IV.2 lit. f swz). Szczegółowy opis maszyn zamieszczony został w formularzu specyfikacji technicznej oferowanej maszyny (załącznik nr 4.1 do swz), stanowiącej przedmiotowy środek dowody.

Zamawiający wprowadził dwa kryteria oceny ofert, tj. cena (max. 60 pkt) oraz wydłużenie okresu gwarancji (max. 40 pkt) – pkt XXV swz. Zgodnie z opisem kryteriów:*Okres gwarancji na przedmiot zamówienia mierzony będzie w miesiącach. Minimalny okres gwarancji wynosi 24 miesięcy, maksymalny okres gwarancji wynosi 60 miesięcy. Oferta z minimalnym okresem gwarancji otrzyma 0 pkt, pozostałe oferty proporcjonalnie więcej, według reguły poniżej:*

Oferta z najdłuższym okresem gwarancji (60 miesięcy) otrzyma max. 40 punktów, pozostałe oferty proporcjonalnie mniej, według formuły:

G = ((Go – Gmin) / (Gmax-Gmin)) x 40 pkt

gdzie:

G- przyznane punkty w kryterium „ wydłużenie okresu gwarancji"

Gmin - minimalny okres gwarancji (24 miesięcy)

Go – oferowany okres gwarancji (określony w miesiącach przez Wykonawcę)

Gmax- maksymalny okres gwarancji (60 miesięcy)

Oferty, w których nie zostanie zadeklarowany okres gwarancji w Formularzu ofertowym lub zadeklarowany okres gwarancji będzie krótszy niż 24 miesiące, zostaną odrzucone na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

W przypadku, gdy Wykonawca zaoferuje okres gwarancji dłuższy niż 60 miesięcy, Zamawiający na potrzeby wyboru najkorzystniejszej oferty przyjmie, że Wykonawca zadeklarował okres 60 miesięczny.

W zał. 5.1 do swz – projektowane postanowienia umowy, zamawiający w par. 4 „Obowiązki u uprawnienia wykonawcy" w ust. 4 zastrzegł, że *Wykonawca nie może przenieść na osobę trzecią praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy.* W par. 10 „Warunki gwarancji":

1. *Wykonawca udziela gwarancji na przedmiot zamówienia w pełnym zakresie na okres ..... miesięcy, zgodnie z deklaracją z oferty. (treść zostanie wpisana zgodnie z deklaracją z oferty).*
2. *Okres gwarancji o którym mowa w ust. 1 rozpoczyna się z dniem odbioru maszyny przez Zamawiającego.*
3. *W okresie gwarancji wszystkie koszty naprawy w tym dojazd, koszt materiałów i części zamiennych (bez kosztów wymiany części podlegających normalnemu zużyciu podczas użytkowania urządzenia i materiałów eksploatacyjnych) ponosi Wykonawca. Udzielona gwarancja ma obejmować wszelkie koszty związane z naprawami gwarancyjnymi przedmiotu umowy a w szczególności:*

1)*koszt dojazdu,*
2)*robocizny,*
3)*pobytu serwisantów,*
4)*transportu maszyny do serwisu,*
5)*fabrycznie nowych części i materiałów dopuszczonych przez producenta z wyłączeniem części podlegających normalnemu zużyciu podczas użytkowania urządzenia i materiałów eksploatacyjnych.*
6)*wsparcie techniczne i on-line w okresie gwarancji,*

4. *W okresie gwarancji Wykonawca zobowiązuje się do bezpłatnej naprawy maszyny, obejmującej usunięcie wad i usterek, w przeciągu maksymalnie 14 dni roboczych od dokonania zgłoszenia przez Zamawiającego wady lub usterki. Zapewniony czas reakcji w przypadku awarii urządzenia musi wynosić maksymalnie 48 godziny od*

zgłoszenia, liczony w dni robocze od poniedziałku do piątku.

5. *Zgłoszenie, o którym mowa w ust. 4 składane będzie na adres poczty elektronicznej ……....*
6. *W przypadku, gdy wad lub usterek nie da się usunąć w terminie określonym w ust. 4, Zamawiający po konsultacji z Wykonawcą ustali odpowiedni termin naprawy.*
7. *Miejscem dokonywania napraw jest miejsce instalacji urządzenia. W przypadku, gdy wada wymaga zabrania urządzenia do punktu serwisowego, Wykonawca zapewni transport pojazdu na własny koszt i ryzyko.*
8. *Naprawy będą stwierdzone protokolarnie, po uprzednim zawiadomieniu Zamawiającego przez Wykonawcę o jej dokonaniu.*
9. *W przypadku wad, dla których termin naprawy będzie ustalony w oparciu o ust. 6, Wykonawca zapewni Zamawiającemu urządzenie zastępcze o parametrach nie gorszych niż urządzenie będąca przedmiotem umowy, do czasu usunięcia wady.*
10. *Czas oczekiwania na urządzenie zastępczy nie może być dłuższy niż 5 dni robocze od momentu zgłoszenia wady, o którym mowa w ust. 6 chyba, że Zamawiający, biorąc pod uwagę szczególne okoliczności, zgodzi się na inny odpowiedni termin.*
11. *Wykonawca zobowiązany jest dostarczyć urządzenie zastępcze na wskazane przez Zamawiającego miejsce na własny koszt i ryzyko.*
12. *Koszt dostarczenia i odbioru urządzenia zastępczego ponosi Wykonawca.*
13. *Do dostarczonego urządzenia będzie dołączona karta gwarancyjna zawierająca numery seryjne produktu, termin i warunki ważności gwarancji (zgodnie z umową).*
14. *W razie zniszczenia lub zgubienia dokumentu gwarancyjnego Zamawiający nie traci uprawnień z tytułu gwarancji, jeżeli wykaże przy pomocy innego dowodu - w szczególności zawartej umowy - istnienie zobowiązania z tytułu gwarancji.*
15. *Zamawiającemu przysługują uprawnienia z tytułu rękojmi zgodnie z przepisami Kodeksu cywilnego, niezależnie od uprawnień z tytułu gwarancji przez okres, o którym mowa w ust. 1.*

21.05.2025 r. nastąpiło otwarcie ofert\. Na część 1 zamówienia złożone zostały cztery oferty: Tronus Polska Sp. z o.o. (1.682.486,25 zł), Z.M. (956.940,00 zł), Leica Geosystems Sp. z o.o. (830.250,00 zł), Starevents Sp. z o.o. (939.474,00 zł).

Odwołujący zaoferował dostawę symulatora maszyn: *Tenstar Simulation AB, Universal mobile unit – multi machine ready (Track Excavator, Grader, Wheel-Loader).*
Tenstar Simulation AB, Tenstar symulator mobilny z podstawą ruchomą z licencjami na koparkę, ładowarkę oraz równiarkę oraz zobowiązał się udzielić 60 miesięcznej gwarancji.

25.06.2025 r. do zamawiającego wpłynęło pismo Dyrektora Wydziału Inwestycji i Rozwoju Starostwa Powiatowego w Sokółce informujące o potrzebie zwiększenia liczby symulatorów. W piśmie wskazano w szczególności na okoliczności, które potwierdzać miałyby, iż zamówienie w obecnym kształcie (na 2 szt. symulatorów) nie zapewni oczekiwanych rezultatów edukacyjnych, może generować dodatkowe koszty oraz doprowadzić do nieoptymalnego wykorzystania potencjału kadry i infrastruktury. Są nimi: założona ilość uczestników do przeszkolenia w okresie miesiąca (ok 25), uniknięcie barier jakie mogą powodować kwestie serwisowe, gwarancyjne oraz logistyczne przy zakupie sprzętu u różnych dostawców oraz względy kadrowo-organizacyjne placówki.

25.06.2025 r. zamawiający poinformował o unieważnieniu postępowania w zakresie części 1 zamówienia na podstawie art. 255 pkt 5 i 6 ustawy Pzp. W uzasadnieniu zamawiający podał:

<u>- w odniesieniu do podstawy z art. 255 pkt 6 Ustawy, dotyczącej niemożliwej do usunięcia wady postępowania uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, uzasadnienie faktyczne obejmuje</u>*:*

Po upływie terminu otwarcia ofert w postępowaniu pn.: „Dostawa wyposażenia na potrzeby Branżowego Centrum Umiejętności w dziedzinie drogownictwa przy Zespole Szkół Rolniczych im. mjr Henryka Dobrzańskiego - Hubala w Sokółce" Część 1 „symulatorów maszyn do Zamawiającego wpłynęło pismo Wykonawcy, podnoszące wadę w zapisach § 4 przyszłej umowy w sprawie przedmiotowego zamówienia publicznego, dotyczącą rozbieżności pomiędzy zapisem ust. 2 tego paragrafu w brzmieniu: „Wykonawca zobowiązuje się do zapewnienia wsparcia technicznego i on-line w okresie gwarancji", a zapisem ust. 4 w brzmieniu: „Wykonawca nie może przenieść na osobę trzecią praw i obowiązków, wynikających z niniejszej umowy". (...) Jego zdaniem, sprawa zapewnienia wsparcia technicznego i on-line w okresie gwarancji, jako wymaganie wynikające z zapisów przyszłej umowy jest okolicznością, która miała bardzo istotny wpływ na sporządzenie oferty, zarówno pod kontem logistycznym – możliwość wystąpienia różnych okresów i terminów w gwarancji Wykonawca/Producent, jak i cenowym, bowiem gwarancja jest jednym z kryteriów oceny ofert w prowadzonym postępowaniu i ma przełożenie cenotwórcze.

Zamawiający w podniesionej kwestii uznał, iż przywołane zapisy stoją faktycznie we wzajemnej sprzeczności, co do zapewnienia prawidłowego przebiegu okresu gwarancyjnego i możliwości egzekwowania postanowień gwarancyjnych.

Niezaprzeczalnym jest wpływ podniesionej przez Wykonawcę kwestii zarówno na etap sporządzenia oferty, gdzie oferowanie przez Wykonawcę punktowanego w postępowaniu okresu gwarancyjnego uzależnione jest od zbudowanej uprzednio zależnej relacji z Producentem, jak i na etap realizacji postanowień gwarancyjnych, gdzie wystąpienie różnych okresów gwarancji Wykonawca/Producent burzy porządek zapisów gwarancyjnych zawartych w „Projektowanych postanowieniach umowy", co przekłada się bezpośrednio na realizację i osiągnięcie zamierzonego celu przedmiotowego zamówienia.

Zamawiający stwierdza także, że zapisy „Projektowanych postanowień umowy" nie regulują powyższych kwestii w sposób właściwy. Brak jest jednoznacznego rozgraniczenia gwarancji Wykonawcy od gwarancji Producenta, jak również odniesienia się do sposobu aktualizacji oprogramowania np. poprzez portal aktualizacyjny producenta sprzętu.

Z uwagi na powyższe sytuacja jest również dalece wątpliwa, co do zapewnienia zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania Wykonawców, ponieważ relacje Wykonawcy lub Wykonawców z Producentem, mające charakter wysoce indywidualny i zależny, stawiają tychże Wykonawców w nierównej sytuacji w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Należy więc uznać, że przedmiot zamówienia opisany jest ***w sposób nieuwzględniający wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty*** *– o czym mówi art. 99 ust. 1 Ustawy PZP, a Zamawiający przygotowując i przeprowadzając postępowanie o udzielenie zamówienia z uwagi na brak stosownych regulacji w prowadzonym postępowaniu* ***narażony jest niewątpliwie na zarzut niezapewnienia zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania Wykonawców*** *– o czym mówi art. 16 pkt 1. Ustawy PZP. Dodać tu trzeba, iż postępowanie z uwagi na upłyniecie terminu otwarcia ofert nie podlega możliwości zmiany zapisów SWZ w związku z czym jest i pozostaje obarczone wadą niemożliwą już do usunięcia.*

(...)

- w odniesieniu do podstawy z art. 255 pkt 5 Ustawy wskazującej, że *„wystąpiła istotna zmiana okoliczności, której nie można było wcześniej przewidzieć, powodującej, że prowadzenie postępowania nie leży w interesie publicznym",* zamawiający w uzasadnieniu faktycznym podniósł:

(...) Po upływie terminu otwarcia ofert w postępowaniu (...) wpłynęło pismo od Zespołu Szkół Rolniczych im. mjr Henryka Dobrzańskiego - Hubala w Sokółce bezpośrednio zaangażowanego w korzystanie z możliwych wyników osiągniętych celów przedmiotowego zamówienia, podnoszące konieczność zakupu większej liczby symulatorów dla zapewnienia wsparcia dydaktycznego, w procesie kształcenia podyktowanej względami organizacyjnymi i potrzebą zapewnienia kompatybilności technicznej i dydaktycznej.

Autorzy pisma wskazują na niedoszacowanie liczby symulatorów szkoleniowych, niezbędnych do przeprowadzenia procesu edukacyjnego w sposób sprawny, efektywny i zgodny z bieżącym celem społecznym zamówienia. Informują oni również, iż zmieniła się skala potrzeb społecznych, których zakres nie został ujawniony na etapie przygotowania postępowania i nie mógł zostać wówczas przewidziany w pełni, pomimo należytej staranności, a także pojawiła się konieczność zwiększenia liczby urządzeń oraz zapewnienia ich technicznej i programowej kompatybilności, aby możliwe było ich wspólne wykorzystanie w ramach jednej infrastruktury edukacyjnej.

W tym przypadku ujawniona potrzeba zwiększenia liczby urządzeń ma charakter systemowy i dynamiczny, i nie może być zrealizowana przez częściowe dostawy z różnych postępowań, co naruszyłoby jednolitość dydaktyczną oraz spójność serwisowo-gwarancyjną.

To nowe stanowisko, potwierdzone konsultacjami, skutkujące koniecznością zwiększenia liczby symulatorów oraz zapewnienia ich kompatybilności programowej, technicznej i dydaktycznej.

W ocenie autora pisma dalsze prowadzenie postępowania w dotychczasowej konfiguracji grozi brakiem osiągnięcia pożądanego celu społecznego.

Zamawiający, odnosząc się do prawnych możliwości proceduralnych, co do postulatu Zespołu Szkół Rolniczych im. mjr Henryka Dobrzańskiego - Hubala wziął pod uwagę następujące kwestie:

1) w momencie wszczynania postępowania Zamawiający nie posiadał informacji wskazujących na konieczność zakupu większej liczby urządzeń ani na oczekiwania poszczególnych jednostek organizacyjnych. Pomimo dochowania staranności, potrzeby te zostały ujawnione dopiero po otwarciu ofert,

2) ww. zmiana nie była znana ani możliwa do przewidzenia w momencie przygotowywania zamówienia, mimo zachowania

należytej staranności przez Zamawiającego,

3) "Zmiana okoliczności musi być obiektywnie istotna, a nie subiektywnie uznana za taką przez Zamawiającego. Musi też realnie wpływać na sens dalszego prowadzenia postępowania." Komentarz (Gawrońska-Baran Andrzela i in., Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany Opublikowano: LEX/el. 2025)

4) „Zmiana okoliczności stanowiąca podstawę unieważnienia postępowania musi być istotna (…). Jest to zmiana, że nikt działający racjonalnie nie byłby jej w stanie przewidzieć przed wszczęciem postępowania (…). Może polegać na powstaniu nowych, dotychczas nieistniejących okoliczności albo takich, których rozwoju nie dało się przewidzieć." (Komentarz do art. 255 pkt 5, A. Gawrońska-Baran, Unieważnienie..., s. 148 i n.)

5) na etapie analizy przedwdrożeniowej nie zidentyfikowano potrzeb, zgłoszonych dopiero po otwarciu ofert, co kwalifikuje się jako okoliczność, która:

a) powstała po wszczęciu postępowania,

b) nie była do przewidzenia przy zachowaniu należytej staranności,

c) jest obiektywnie istotna – wpływa na możliwość równego i skutecznego wykorzystania zakupionego sprzętu przez różne grupy odbiorców.

Zamawiający stwierdza i bierze pod uwagę również, że:

1) w kwestii ewentualnej możliwości zmiany SWZ w przedmiotowym zamówieniu termin otwarcia ofert już upłynął w związku z czym nie ma możliwości zmiany zapisów SWZ,

2) zamawiający przygotowując OPZ opierał się na ówczesnych analizach potrzeb oraz danych dostarczonych przez partnerów projektu, jednak dopiero w toku procedury przetargowej ujawniono dodatkowe potrzeby, wynikające z rosnącego zainteresowania szkoleniami oraz zorganizowanych konsultacji społecznych, które nastąpiły po wszczęciu postępowania,

3) zgodnie z Komentarzem (wyd. V, red. Dzierżanowski Włodzimierz i in., Prawo zamówień publicznych. Komentarz Opublikowano: WKP 2021): "Ustawodawca nie wymaga, aby była to okoliczność nadzwyczajna, lecz taka, która rzeczywiście wywołuje konieczność zmiany podejścia do realizacji zamówienia." WKP 2021 doprecyzowuje:" Nie można przyjmować, że każda nieprzewidziana okoliczność oznacza błąd Zamawiającego. W przeciwnym razie unieważnienie byłoby wykluczone z obawy przed zarzutem braku staranności.",

4) „Chodzi o okoliczność, której nie sposób było przewidzieć pomimo zachowania należytej staranności. (…) Ustawodawca nie wymaga, aby była to okoliczność nadzwyczajna, lecz taka, która rzeczywiście wywołuje konieczność zmiany podejścia do realizacji zamówienia." (Komentarz, art. 255 pkt 5, wyd. V, LEX/el. 2022),

5) zgłoszone postulaty nie były wcześniej znane ani dostępne, a ich waga społeczna oraz wpływ na skuteczność wdrożenia zamówienia uzasadniają uznanie ich za okoliczności nieprzewidywalne,

6) zgodnie z uchwałą TK z dnia 12 marca 1997 r. (W 8/96), interes publiczny obejmuje zadania administracji realizowane w formie powszechnych usług – w tym edukacji. W związku z tym, decyzja o unieważnieniu jest zgodna z obowiązkiem ochrony dobra wspólnego, a nie tylko interesu organizacyjnego Zamawiającego,

7) zamówienie miało na celu wsparcie działań szkoleniowych o charakterze społecznym i edukacyjnym,

8) w interesie publicznym leży zapewnienie, aby: sprzęt był jednolity, kompatybilny i możliwy do zintegrowania w ramach jednej infrastruktury szkoleniowej, zapewniono równy dostęp dla wszystkich uczestników do jednakowych warunków technicznych, umożliwiono sprawne wdrażanie programów szkoleniowych, bez ryzyka fragmentaryzacji i braku spójności,

9) podział zamówienia na mniejsze kolejne części z uwagi na dokupowanie nowych sprzętów – rozbudowywanie, prowadzić może do zakupu sprzętu różnego typu i pochodzenia (np. wskutek organizowania II przetargu objętego Ustawą PZP, czy postępowania do 130 tysięcy nieobjętego Ustawą PZP), może doprowadzić do rozproszenia standardów technicznych, konieczności organizowania oddzielnych szkoleń wdrożeniowych, a także zwiększenia kosztów serwisu, szkoleń oraz obsługi gwarancyjnej,

10) rozdrobnienie utrudniałoby lub wręcz uniemożliwiało osiągnięcie głównego celu projektu – zapewnienia wysokiej jakości i dostępności kształcenia opartego na nowoczesnych technologiach,

11) realizacja zamówienia w dotychczasowym kształcie nie zapewni oczekiwanego efektu społecznego, jakim jest:

1) równość dostępu do wysokiej jakości szkoleń,

2) zapewnienie jednolitego i efektywnego procesu dydaktycznego,

3) spójność techniczna i organizacyjna infrastruktury edukacyjnej,

4) minimalizacja kosztów szkoleń wdrożeniowych, serwisowych i gwarancyjnych,

12) Zamawiający przygotował postępowanie w oparciu o dostępne dane. Brak wiedzy o późniejszych postulatach nie wynikał z zaniedbania, a zgłoszone potrzeby powstały w toku otwartego dialogu społecznego i analizy dydaktycznej.

13) zgodnie z orzecznictwem (KIO 764/19) przesłanka art. 255 pkt 5 nie może wynikać z niedbalstwa ani błędnych decyzji Zamawiającego – co w tej sytuacji nie miało miejsca. Zamawiający, mając na uwadze:

1) obowiązek działania zgodnie z interesem publicznym,

2) obiektywną i nieprzewidywalną zmianę potrzeb społecznych,

3) konieczność zapewnienia spójności, jakości i równego dostępu do efektów zamówienia, uznaje, że kontynuowanie postępowania byłoby niezasadne i naruszałoby zasadę racjonalnego wydatkowania środków publicznych,

14) Brak unieważnienia mógłby doprowadzić do:

1) nieefektywnego wykorzystania środków publicznych,

2) problemów z eksploatacją i serwisowaniem urządzeń, pogorszenia jakości edukacji ze względu na brak jednolitego sprzętu

15) Interes publiczny w rozumieniu ustawy i doktryny nie jest w powyższej sprawie tożsamy z interesem organizacyjnym czy ekonomicznym Zamawiającego. Odnosi się do dobra wspólnego i realizacji zadań publicznych, takich jak edukacja czy ochrona zdrowia. Red. dr A.G., w swoich publikacjach i komentarzach do PZP (m.in. "Prawo zamówień publicznych. Komentarz", Wolters Kluwer 2021),podkreśla: „Zamawiający ma nie tylko prawo, ale i obowiązek reagowania na zmieniające się potrzeby społeczne, jeśli wpływają one na zasadność realizacji zamówienia."

16) W wyroku z dnia 8 kwietnia 2008 roku Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych KIO/UZP 262/08 stwierdziła, że „Interes publiczny jest to potrzeba ogółu, określonej społeczności czy grupy mieszkańców charakteryzującej się jakąś wspólną cechą (…). Czyli interes publiczny to nie potrzeba jednostki czy mniejszości w jakiejś zorganizowanej grupie osób, tylko potrzeba ogółu"

To stwierdzenie wzmacnia tezę, że działania Zamawiającego powinny być motywowane służbą dobru wspólnemu, nie zaś tylko własnym interesem organizacyjnym (...).

Izba uwzględnia odwołanie w całości.

Na wstępie należy podkreślić, że ocena zasadności decyzji o unieważnieniu postępowania dokonywana przez Izbę uwzględnia uzasadnienie decyzji przekazane wykonawcom, a tym samym nowe okoliczności podnoszone na etapie postępowania odwoławczego nie mogą uzupełniać okoliczności, jakie wskazał zamawiający podejmując czynność w postępowaniu przetargowym. Zamawiający w uzasadnieniu podstaw unieważnienia wskazał na okoliczności, które miałyby wypełniać przesłanki zastosowania art. 255 pkt 5 i 6 Ustawy, które wyznaczały ramy oceny czynności podjętej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Izba dokonując oceny zasadności oceny tych okoliczności uwzględniła również fakt, iż zamawiający po wniesieniu odwołania ogłosił nowe postępowanie na dostawę przedmiotu stanowiącego zakres zamówienia objęty części 1 niniejszego postępowania przetargowego, uwzględniając potrzebę zakupu dodatkowej 1 szt. symulatora.

W ocenie składu orzekającego uzasadnienie decyzji zamawiającego nie prowadziło do uznania, że zachodziły obie podstawy unieważnienia lub jedna z nich. Wskazane podstawy faktyczne nie miały odniesienia do wszystkich przesłanek, uzasadniających przyjęcie, że postępowanie o udzielenie zamówienia może zakończyć się wyłącznie jego unieważnieniem.

W szczególności, co do rzekomej wady postępowania, mającej mieć miejsce w związku ze sprzecznymi zapisami umowy, skład orzekający uznał, że taka sprzeczność nie występuje, a nawet jeżeli jakieś postanowienia mogą na etapie realizacji umowy budzić wątpliwości, to nie są tego rodzaju aby można było mówić o wadzie postępowania, która uniemożliwiałaby zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wymagałoby to przede wszystkim wykazania, że zachodziłaby którakolwiek z podstaw unieważnienia umowy na podstawie art. 457 Ustawy, czego zamawiający nie przedstawił w uzasadnieniu decyzji.

Uzasadnienie unieważnienia przedmiotowego postępowania w odniesieniu do przesłanki z art. 255 pkt 6 Ustawy w

zasadzie sprowadzało się do wskazania wady postępowania wynikającej z analizy zapisów dokumentacji, tj.: *w zapisach § 4 przyszłej umowy w sprawie przedmiotowego zamówienia publicznego, dotyczącą rozbieżności pomiędzy zapisem ust. 2 tego paragrafu w brzmieniu: „Wykonawca zobowiązuje się do zapewnienia wsparcia technicznego i on-line w okresie gwarancji", a zapisem ust. 4 w brzmieniu: „Wykonawca nie może przenieść na osobę trzecią praw i obowiązków, wynikających z niniejszej umowy". (...) Jego zdaniem, sprawa zapewnienia wsparcia technicznego i on-line w okresie gwarancji, jako wymaganie wynikające z zapisów przyszłej umowy jest okolicznością, która miała bardzo istotny wpływ na sporządzenie oferty, zarówno pod kontem logistycznym – możliwość wystąpienia różnych okresów i terminów w gwarancji Wykonawca/Producent, jak i cenowym, bowiem gwarancja jest jednym z kryteriów oceny ofert w prowadzonym postępowaniu i ma przełożenie cenotwórcze.*

W ocenie składu orzekającego uzasadnienie unieważnienia postępowania nie wskazywało precyzyjnie przyczyny rzekomej wady postępowania związanej z opisem wymagań, które miałyby czynić opis przedmiotu zamówienia nieprecyzyjnym. Wskazane postanowienia wzoru umowy nie budziły wątpliwości co do ustalenia obowiązków wykonawcy związanych z zapewnieniem wsparcia technicznego i on-line. Zapis § 4 ust. 2 wzoru umowy określa w sposób ogólny element świadczenia wykonawcy, a zakaz przenoszenia praw i obowiązków wynikających z umowy nie wskazuje na istnienie wady dokumentacji postępowania, w tym nie pozwala na identyfikację braków w OPZ, które miałyby budzić wątpliwości wykonawców, czy też wprowadzać w błąd. Na rozprawie to przystępujący po stronie zamawiającego w sposób bardziej szczegółowy próbował wyjaśnić w czym tkwi sprzeczność postanowień umownych. Dostarczony symulator zawierać ma pakiet usług serwisowych, które wymagać mogą zaangażowania podmiotu trzeciego, w celu udzielenia wsparcia technicznego. Sama gwarancja producenta nie jest równoznaczna z udzieleniem wsparcia technicznego i dotyczy wad ukrytych sprzętu. Bez przeniesienia praw na podmiot trzeci nie da się zatem zrealizować umowy. Przykładowo, po każdej aktualizacji systemu operacyjnego mogą wystąpić problemy ze sterownikami i to producent za pomocą wbudowanej licencji ma dostęp do wewnętrznego oprogramowania urządzenia. Gdyby producent odmówił wsparcia technicznego to wykonawca nie mając dostępu do praw licencyjnych, nie może samodzielnie niczego wykonać. Powyższe miałoby wykluczać możliwość udziału podwykonawcy w zamówieniu. Zamawiający podkreślał natomiast oczekiwanie, aby gwarancja obciążała wykonawcę, co było punktowane w kryterium pozacenowym i pozwoliło uzyskać dodatkowe punkty. Zamawiający nie jest zainteresowany współpracą z producentem urządzeń w zakresie gwarancji. Dochodzenie świadczenia gwarancji ma być realizowane wobec wykonawcy. W okresie gwarancyjnym wykonawca będzie zobowiązany świadczyć usługi nie za pośrednictwem producenta i jego podwykonawców ale bezpośrednio w kontakcie z zamawiającym.

Argumenty te nie mogły w ocenie składu orzekającego uzasadniać stwierdzenia wystąpienia wady postępowania uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zarówno uzasadnienie czynności unieważnienia, jak i stanowisko prezentowane na rozprawie nie miało odniesienia do przesłanek ustawowych z art. 457 ust. 1 Ustawy.

Izba wskazuje za wyrokiem KIO 930/25 z 31 marca 2025 r., że*na gruncie przesłanek ustawowych, objętych normą art. 255 pkt 6 Ustawy należy wskazać, że nie każde uchybienie proceduralne za jakie odpowiada zamawiający, nawet prowadzące do naruszenia zasad generalnych, może wywoływać skutek w postaci unieważnienia postępowania przetargowego. Wada prowadząca do unieważnienia postępowania musi mieć charakter nieusuwalny i poważny, co ustawodawca zakreślił treścią normy, wskazując na wadę uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Przyjęte w Ustawie regulacje ukierunkowane zostały przede wszystkim na zapewnienie wyboru oferty najkorzystniejszej, jako celu samej procedury, w tym wprowadzonych w niej zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Wyłącznie w przypadkach przewidzianych w Ustawie zamawiający może unieważnić postępowanie, co również stanowi jego obowiązek. Ponieważ zamawiający uznał, że zastosowanie powinien mieć przepis art. 255 pkt 6 Ustawy, jego obowiązkiem było również wykazanie zaistnienia jednej z podstaw unieważnienia umowy, o jakiej mowa w art. 457 ust. 1 pkt 1 Ustawy. W myśl art. 457 ust. 1 pkt 1 Ustawy, 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. Wskazana przez zamawiającego podstawa nie ogranicza się wyłącznie do tej części normy, w której mowa o zawarciu umowy z naruszeniem ustawy. Takie rozumienie wypaczałoby treść przepisu, w którym naruszenie to odnoszone jest do obowiązku publikacyjnego ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany były istotne dla sporządzenia oferty/wniosku o*

dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Powyższe jednolicie przyjmowane jest w orzecznictwie Sądu Zamówień Publicznych. Przykładowo w wyroku z 28.01.2022 r., sygn. XXIII Zs 144/21 Sąd Okręgowy w Warszawie wskazał, że w przepisie art. 255 pkt 6 Ustawy chodzi o uchybienia proceduralne, które są nieusuwalne, a więc nie mogą być skorygowane przez zamawiającego w toku postępowania poprzez unieważnienie lub powtórzenie czynności. Ocena wystąpienia wady postępowania powinna być dokonana w kontekście przepisów Ustawy, w tym przypadku art. 457 ust. 1 Ustawy, z którego wynikają właśnie przesłanki naruszenia przepisów ustawy powodujące konieczność unieważnienia umowy. Inne rozumienie powodów do unieważnienia postępowania w związku z potencjalną nieważnością umowy nie może się ostać ponieważ te przepisy we wskazanym zakresie są ze sobą związane. Natomiast w wyroku z 27.06.2022 r., sygn. akt XXIII Zs 39/22 Sąd Okręgowy w Warszawie uznał, że podstawy unieważnienia umowy wskazane w art. 457 Ustawy dotyczą naruszeń obowiązku ogłoszenia, a „udzielenie zamówienia z naruszeniem ustawy" nie jest odrębną podstawą unieważnienia. Również w wyroku z 28.03.2024 r., sygn. akt XXIII Zs 7/24 Sąd ponownie wskazał, że nie każde uchybienie przepisom i zasadom postępowania może być podstawą unieważnienia umowy, a jedynie wada, którą uznać można za istotną. Pomiędzy wadą, a niemożnością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy, musi zachodzić adekwatny związek przyczynowy i należy sięgnąć do regulacji art. 457 Ustawy.

Przenosząc powyższe na stan sprawy, skład orzekający wskazuje, że zamawiający nie wykazał, aby jego zdaniem sprzeczne postanowienia wzoru umowy, powodowały wadę postępowania, która stanowiłaby ewentualnie podstawę do unieważnienia umowy na podstawie art. 457 Ustawy. W uzasadnieniu unieważnienia postępowania nie ma żadnego argumentu, który nawiązywałby merytorycznie do przesłanki unieważnienia umowy, która miałaby mieć zastosowanie w sprawie zawartej umowy z wykonawcą wybranym w procedurze przetargowej. Już tylko na tej podstawie czynność unieważnienia postępowania nie mogła być uznana za prawidłową.

Również same oczekiwania zamawiającego, które nie zostały dostatecznie wyrażone w OPZ, nie były wystarczające do stwierdzenia wady procedury, na podstawie której ustawodawca przewidział podstawę do unieważnienia postępowania. Zamawiający na rozprawie prezentował oczekiwania co do sposobu świadczenia związanego ze wsparciem technicznym i gwarancją, które nie miały odniesienia do zapisów swz. W szczególności należy wskazać, że zamawiający nie wyłączył możliwości korzystania z podwykonawców na etapie realizacji umowy, a samo podwykonawstwo nie oznacza, że wykonawca przenosi na podmiot trzeci prawa i obowiązki wynikające z zawartej umowy. Obecne zastrzeżenia i obawy o sposób spełnienia obowiązków nałożonych na wykonawcę, nie prowadziły do przyjęcia, że postanowienia dokumentacji zamówienia były nieprecyzyjne i mogły wprowadzać w błąd na etapie składania oferty, co miałoby uchylać prawidłowo prowadzoną procedurę przetargową, bez wyłonienia najkorzystniejszej oferty.

W zakresie drugiej z podstaw unieważnienia postępowania, tj. art. 255 pkt 5 Ustawy, skład orzekający uznał wskazane w uzasadnieniu tej czynności podstawy za niedostateczne dla wykazania spełnienia przesłanek objętych tą normą. Wskazana podstawa prawna wymaga wykazania przez zamawiającego, że *wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć.*

Zasadniczo uzasadnienie zastosowania wskazanej podstawy sprowadza się do zmiany potrzeb, co zamawiający opisał m.in.. wskazując, że *(...) Po upływie terminu otwarcia ofert w postępowaniu (...) wpłynęło pismo od Zespołu Szkół Rolniczych im. mjr Henryka Dobrzańskiego - Hubala w Sokółce bezpośrednio zaangażowanego w korzystanie z możliwych wyników osiągniętych celów przedmiotowego zamówienia, podnoszące konieczność zakupu większej liczby symulatorów dla zapewnienia wsparcia dydaktycznego, w procesie kształcenia podyktowanej względami organizacyjnymi i potrzebą zapewnienia kompatybilności technicznej i dydaktycznej.* Na rozprawie zamawiający dodatkowo wyjaśnił, że zmiana okoliczności podyktowana jest potrzebami Branżowego Centrum Umiejętności, którego statut został uchwalony miesiąc temu. Ponieważ wniosek o dofinansowanie z KPO musiał być napisany wcześniej, nie można było konkretnie opisać potrzeb nowej jednostki podlegającej Powiatowi Sokólskiemu. Zamawiający poinformował, że wszczął nowe postępowanie na ten sam przedmiot zamówienia – w ilości 3 szt., a termin składania ofert został przesunięty. Zamówienie odrębnie 1 szt. urządzenia obarczone miałoby być ryzykiem uzyskaniem urządzenia innego producenta, które nie będzie kompatybilne z dostarczonymi w ramach postępowania, które unieważnił.

Skład orzekający stwierdził, że niedoszacowanie ilości sprzętu nie oznacza, że jego zakup nie leży w interesie publicznym. Nie stanowi również zmiany okoliczności, która miałaby nadzwyczajny charakter powodujący, że realizacja zamówienia utraciła znaczenie dla interesu publicznego. Przeciwnie fakt że zamawiający ogłosił nowe postępowanie na zwiększoną ilość sprzętu jedynie potwierdza, że nadal zachodzi potrzeba jego dostawy. W rozbudowanym uzasadnieniu

unieważnienia zamawiający podkreślał m.in. znaczenie, jakie dla podjętej decyzji ma osiągnięcie celu zamówienia, jakim jest wsparcie działań szkoleniowych o charakterze społecznym i edukacyjnym, jak również zapewnienie odpowiedniego poziomu przeszkolenia. Według zamawiającego, *rozdrobnienie utrudniałoby lub wręcz uniemożliwiało osiągnięcie głównego celu projektu – zapewnienia wysokiej jakości i dostępności kształcenia opartego na nowoczesnych technologiach.*

Nie przekonały składu orzekającego argumenty związane z ewentualnym ryzykiem braku osiągniecia celu dydaktycznego. Przesłanka unieważnienia wymaga ścisłej interpretacji, a w sytuacji gdy brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że zamówienie w dotychczasowym kształcie nie powinna być już realizowane, nie ma podstaw do uznania, że zamówienie nie leży w interesie publicznym. Postrzeganie interesu przez zamawiającego faktycznie sprowadzało się do wykazania ewentualnych skutków zakupu dodatkowego sprzętu w odrębnej procedurze, a nie wykazania, że zamówienie obejmujące 2 szt. symulatorów nie leży w interesie szkoleniowym i dydaktycznym beneficjentów. W zasadzie zamawiający nie próbował nawet wykazać, że zmiana ilości symulatorów miałaby realne znaczenie dla efektów szkolenia. Poza oczywistym znaczeniem większej liczby symulatorów, pozwalającej na przeszkolenie większej liczby osób, nie można przyjąć, że dostarczenie w ramach obecnego zamówienia dwóch symulatorów będzie miało taki skutek dla interesu publicznego, że utraci ono faktycznie sens. Sam zamawiający na rozprawie stwierdził, że nie jest nadzwyczajna sytuacja, kiedy występują zmiany potrzeb nawet w toku postępowania przetargowego. W sytuacji, gdy zamawiający chce zwiększyć zamówienie o dodatkową sztukę symulatora, taka zmiana nie oznacza, że nie jest potrzebne dostarczenie również dwóch symulatorów objętych obecnym postępowaniem.

Nie było również podstawy do uznania, że nastąpiła istotna zmiana okoliczności, o jakiej mowa w przepisie. Zamawiający nie wykazał bowiem, że realizacja zamówienia w dwóch procedurach, nawet przy założeniu, że zamawiający otrzymałby sprzęt innego producenta, uniemożliwi wykorzystanie symulatorów dostarczonych w ramach obecnej procedury przetargowej.

Kończąc Izba wskazuje, że odpowiedzialność zamawiającego nie sprowadza się wyłącznie do oceny, czy wybór oferty najkorzystniejszej nastąpił w zgodzie z przepisami Ustawy, ale również, czy nie doszło do naruszenia przepisów na skutek decyzji o unieważnieniu postępowania. Ustawa ma bowiem zastosowanie nie tylko do czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, ale również zakreśla podstawy dla unieważnienia postępowania.

W świetle powyższego Izba uwzględniła odwołanie i nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania, a także przeprowadzenie oceny ofert złożonych w postępowaniu na część 1 zamówienia.
O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 575 Ustawy Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 2 w zw. z § 7 ust. 1 pkt 1 poz. 2437).
Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis w wysokości 15.000 zł. oraz koszty pełnomocnika odwołującego obejmujące wynagrodzenie w wysokości wskazanej w rachunku i obciążyła nimi w całości zamawiającego.

Przewodnicząca:……