Sygn. akt: KIO 2902/25

WYROK

Warszawa, dnia 27 sierpnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Aleksandra Kot
Członkowie:Ernest Klauziński
M.S.
Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu14 lipca 2025 r. przez wykonawcę MAN Truck & Bus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Nadarzynie(dalej: „Odwołujący") w postępowaniu prowadzonym przez „Koleje Małopolskie" sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie (dalej: „Zamawiający")

orzeka:

1.Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia prowadzonego postępowania w ramach zadania nr 1 oraz dokonanie badania i oceny złożonych ofert.

2.Kosztami postępowania obciąża Zamawiającego i:

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero gorszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero gorszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, kwotę 48 zł 00 gr (słownie: czterdzieści osiem złotych zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem dojazdu na posiedzenie i rozprawę oraz kwotę 17 zł 00 gr (słownie: siedemnaście złotych zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa;

2.2.zasądza od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:…….

Członkowie:…….

……..

Sygn. akt KIO 2902/25

Uzasadnienie

„Koleje Małopolskie" sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie(dalej: „Zamawiający" lub „KM")prowadzi na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „ustawa Pzp") postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą: „Dostawa 15 sztuk autobusów elektrycznych wraz z infrastrukturą ładowania z podziałem na zadania" (Nr referencyjny: DZ.26.37.2025, dalej: „Postępowanie").

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 11 marca 2025 r. pod numerem: 156642-2025.

Wartość wskazanego zamówienia przekracza progi unijne.

14 lipca 2025 r. wykonawca MAN Truck & Bus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Nadarzynie(dalej: „Odwołujący" lub „MAN") wniósł odwołanie od czynności Zamawiającego polegającej na unieważnieniu Postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp z uwagi na bezpodstawne przyjęcie, że Postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp przez unieważnienie Postępowania, w sytuacji, gdy Postępowanie nie jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i w konsekwencji nakazanie Zamawiającemu:

1)unieważnienie czynności unieważnienia Postępowania;

2)przeprowadzenie badania i oceny ofert.

20 sierpnia 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowiska stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, ustaliła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 528 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia, kwalifikowanego możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, o czym mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Izba ustaliła, że w terminie określonym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp żaden wykonawca nie zgłosił swojego przystąpienia do niniejszego postępowania odwoławczego.

Odwołanie zostało rozpoznane w granicach zawartych w nim zarzutów (art. 555 ustawy Pzp) z uwzględnieniem zasady kontradyktoryjności postępowania (art. 534 ust. 1 ustawy Pzp). Rozpoznając przedmiotowe odwołanie Izba miała na uwadze treść akt postępowania (§ 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą).

Izba ustaliła następujące okoliczności jako istotne:

Przedmiotem zamówienia jest: „1. dostawa 4 sztuk autobusów o długości 9,00 – 10,50 m; 2. dostawa 11 sztuk autobusów o długości 11,50 – 12,50 m; 3. dostawa, montaż i uruchomienie kompletnej infrastruktury ładowania autobusów elektrycznych wraz z systemem dynamicznego zarządzania ładowaniem pojazdów oraz systemem monitoringu stacji ładowania” (vide: Rozdział II ust. 2 pkt 2.1. Specyfikacji Warunków Zamówienia – dalej: „SWZ”).

Zgodnie z postanowieniem Rozdziału VII ust. 1 pkt 1.4.1 SWZ:

„1. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu oraz którzy spełniają następujące warunki:

(…)

1.4. zdolności technicznej lub zawodowej.

1.4.1. DOTYCZY ZADANIA 1 – Niniejszy warunek zostanie uznany za spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, należycie wykonał dostawy co najmniej 5 szt. fabrycznie nowych autobusów zasilanych energią elektryczną będących pojazdami kategorii M3”.

Pismem z dnia 3 lipca 2025 r., Zamawiający działając na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp poinformował wykonawców, którzy złożyli oferty o unieważnieniu Postępowania w zadaniu nr 1, podając następujące uzasadnienie:

„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:

Zamawiający w dniu 10.03.2025 r. wszczął postępowanie pn.: „Dostawa 15 sztuk autobusów elektrycznych wraz z infrastrukturą ładowania z podziałem na zadania”, którego przedmiotem zamówienia jest: 1. dostawa 4 sztuk autobusów o długości 9,00 – 10,70 m; 2. dostawa 11 sztuk autobusów o długości 11,50 – 12,50 m; 3. dostawa, montaż i uruchomienie kompletnej infrastruktury ładowania autobusów elektrycznych wraz z systemem dynamicznego zarządzania ładowaniem pojazdów oraz systemem monitoringu stacji ładowania.

Dodatkowo w dokumentacji zamówienia, Zamawiający określił warunki udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej dla zadania nr 1 o następującym brzmieniu:

“Niniejszy warunek zostanie uznany za spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, należycie wykonał dostawy co najmniej 5 szt. fabrycznie nowych autobusów zasilanych energią elektryczną będących pojazdami kategorii M3”.

Zgodnie z art. 16 pkt 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. 2024 poz. 1320 z późn.zm.), Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób proporcjonalny. Ta zasada znajduje odzwierciedlenie w wielu przepisach szczegółowych Pzp – m.in. w regulacjach dotyczących ustalania warunków udziału w postępowaniu. Jak stanowi art. 112 ust. 1 Pzp Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności Wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je, jako minimalne poziomy zdolności. Krajowa Izba Odwoławcza wielokrotnie w swoich wyrokach wskazywała, że zasada proporcjonalności ma odnosić się do tego, co jest

konieczne dla osiągnięcia zamierzonego celu. Jak podkreśla się w orzecznictwie, powyższy przepis ma na celu wpływanie na sytuację, w której Zamawiający formułowałby nadmierne warunki udziału w postępowaniu, czyli takie, których spełnienie nie jest niezbędne do należytego wykonania zamówienia (tak wyrok KIO z dnia 28 września 2022 r., KIO 2390/22). Wskazując na orzecznictwo warto podkreślić także, iż zgodnie z zasadą proporcjonalności opisane przez Zamawiającego warunki udziału w postępowaniu muszą być uzasadnione wartością zamówienia, charakterystyką, zakresem, stopniem złożoności lub warunkami realizacji zamówienia. Na konieczność przestrzegania zasady proporcjonalności zwracał również uwagę Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) w wyroku z 23 grudnia 2009 r., C376/08, w którym wskazano, że przy określaniu, jacy Wykonawcy nie mogą wziąć udziału w postępowaniu, niezbędne jest zachowanie zasady proporcjonalności, a więc ograniczania konkurencji gwarantowanej w Traktacie Ustanawiającym Wspólnotę Europejską w stopniu jak najmniejszym i jedynie niezbędnym dla osiągnięcia celów.
Proporcjonalność warunku udziału w postępowaniu należy rozumieć, jako opisanie warunku na poziomie, który jest usprawiedliwiony dbałością o jakość i rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia, nie zaś wprowadzanie nieuzasadnionego z punktu widzenia wykonywania przyszłej umowy ograniczenia w dostępie do udziału w postępowaniu. Proporcjonalność oznacza zatem zachowanie równowagi pomiędzy interesem Zamawiającego w uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia, a interesem Wykonawców, którzy przez sformułowanie nadmiernych wymagań mogą zostać wyeliminowani z postępowania. Nieproporcjonalność warunku zachodzi w sytuacji, gdy równowaga ta zostanie zachwiana, uniemożliwiając ubieganie się o zamówienie Wykonawcom mającym doświadczenie dające rękojmię jego prawidłowej realizacji.
W ramach zadania nr 1, Zamawiający oczekuje dostawy 4 szt. autobusów o długości 9,00 – 10,70 m jednocześnie wymagając (w wyniku omyłki), aby w ramach warunku udziału w postępowaniu Wykonawca wykazał, że należycie wykonał dostawy co najmniej 5 szt. fabrycznie nowych autobusów zasilanych energią elektryczną będących pojazdami kategorii M3. Jest to warunek nieproporcjonalny i nieuzasadniony potrzebami Zamawiającego, do uzyskania rękojmi należytego wykonania zamówienia, w tym wymóg wykazania się należytą dostawą co najmniej 5 szt. fabrycznie nowych autobusów nie znajduje żadnego uzasadnienia technicznego.
Zamawiający wskazuje, że zgodnie z art. 255 pkt 6 ustawy Pzp uzasadniającym konieczność unieważnienia przetargu doszło do ziszczenia się łącznie trzech okoliczności w nim wymienionych:
1. Po pierwsze, musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielenie zamówienia (wada postępowania) – doszło do naruszenia art. 16 ustawy Pzp;
2. Po drugie, wada ta ma skutkować niemożnością zawarcia ważnej umowy o udzielenie zamówienia publicznego – naruszenie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych (art. 16 Pzp) w toku postępowania jest tak poważne, że uniemożliwia skuteczne zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego, która byłaby ważna i niepodlegająca późniejszemu unieważnieniu na podstawie art. 457 ust. 1 pkt 1);
3. Po trzecie, wada ta musi być niemożliwa do usunięcia – Zamawiający dostrzegł swój błąd już po upływie terminu składania ofert, tym samym usunięcie wady nie jest już możliwe na tym etapie postępowania.
Zamawiający wskazuje, że 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). Łączne spełnienie wymienionych przesłanek oznacza, że nieziszczenie się choć jednej z nich uniemożliwia unieważnienie postępowania. Konieczne jest przy tym wystąpienie związku przyczynowo-skutkowego między zaistniałą wadą, a niemożnością zawarcia umowy, co też Zamawiający powyżej wykazał. Do unieważnienia postępowania dochodzi wyłącznie wtedy, gdy Zamawiający nie może dokonać czynności sanującej popełnione uchybienie, która umożliwiłaby mu kontynuowanie postępowania w sposób wolny od wad. Tylko bowiem w takim przypadku zawarcie umowy nastąpi zgodnie z art. 17 ust. 2 pzp. Artykuł ten wskazuje, że zamówienia udziela się wyłącznie Wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. W związku z powyższym następuje co na wstępie.
(…)".

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, Izba uznała, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Tytułem wstępu należy wskazać, że zgodnie z art. 16 ustawy Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, przejrzysty i proporcjonalny.

W myśl art. 255 pkt 6 ustawy Pzp „Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli:(…); 6) postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego; (..)".
Stosownie do brzmienia art. 260 ustawy Pzp:
„1. 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.

2. Zamawiający udostępnia niezwłocznie informacje, o których mowa w ust. 1, na stronie internetowej prowadzonego postępowania".

Art. 457 ustawy Pzp stanowi:

„1. 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.

2. Umowa nie podlega unieważnieniu, jeżeli:

1) w przypadku określonym w ust. 1 pkt 1, zamawiający miał uzasadnione podstawy, aby sądzić, że działa zgodnie z ustawą, a umowa została zawarta odpowiednio po upływie 5 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy w Biuletynie Zamówień Publicznych albo po upływie 10 dni od dnia publikacji takiego ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej;

2) w przypadkach określonych w ust. 1 pkt 4 i 5 zamawiający miał uzasadnione podstawy, aby sądzić, że działa zgodnie z ustawą, a umowa została zawarta po upływie terminu określonego w art. 264 ust. 1 lub art. 308 ust. 2 lub art. 421 ust. 1.

3. Unieważnienie umowy wywołuje skutek od momentu jej zawarcia, z zastrzeżeniem art. 554 ust. 3 pkt 2 lit. b.

4. Z przyczyn, o których mowa w ust. 1 oraz art. 458, nie można żądać stwierdzenia nieważności umowy na podstawie art. 189 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2023 r. poz. 1550, z późn. zm.).

5. Przepis ust. 1 nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 70^5 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny".

Przechodząc do rozpoznania zarzutu odwołania tytułem wstępu zasadne jest wskazanie, że z uwagi na to, iż celem prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia jest wybór najkorzystniejszej oferty lub wynegocjowanie postanowień umowy (por. art. 7 pkt 18 ustawy 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 zaistnienia przesłanki unieważnienia postępowania zarówno w zakresie okoliczności faktycznych jak i prawnych, zawsze spoczywa na zamawiającym (zob. M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2025, art. 255 ustawy Pzp oraz wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 lutego 2024 r. o sygn. akt KIO 88/24; por. „Prawo zamówień publicznych" – komentarz pod redakcją Huberta Nowaka i Mateusza Winiarza, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2023, str. 776, art. 254 ustawy Pzp).

Odnosząc się do przesłanki unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, o której mowa w art. 255 pkt 6 ustawy Pzp konieczne jest podkreślenie, że samo wskazanie na przywołany przepis bez wykazania spełnienia się występujących w nim przesłanek, nie jest wystarczające dla wykazania zasadności podjętej czynności (zob. m.in. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 marca 2023 r. o sygn. akt KIO 637/23). Jak bowiem wynika z literalnego brzmienia przepisu art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, dopiero łączne wystąpienie wskazanych w nim okoliczności skutkuje obowiązkiem zastosowania tego przepisu. Konieczne jest zatem kumulatywne zaistnienie po pierwsze, naruszenia przepisów ustawy Pzp regulujących udzielenie zamówienia (wada postępowania); po drugie, wada musi być niemożliwa do usunięcia; po trzecie, wada ma skutkować niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego. Oznacza to, że nie wystarczy dla zaistnienia wskazanej przesłanki stwierdzić, że mamy w danym postępowaniu do czynienia z wadą, ale należy wykazać dodatkowo, że jest ona niemożliwa do usunięcia, a ponadto, że skutkuje niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego (zob. m.in. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 marca 2022 r. o sygn. akt KIO 667/22). Zauważenia wymaga, że art. 255 pkt 6 ustawy Pzp pozostaje w związku z art. 457 ustawy Pzp, w zakresie, w jakim wada postępowania może prowadzić do zawarcia umowy podlegającej unieważnieniu. I tak, art. 457 ust. 1 ustawy Pzp zawiera zamknięty katalog pięciu kategorii okoliczności związanych z naruszeniem konkretnie wskazanych tam przepisów ustawy Pzp dotyczących prowadzenia postępowania o udzielnie zamówienia, w przypadku których zajścia umowa w sprawie zamówienia

publicznego podlega unieważnieniu. Przesłanki te nie mogą być rozszerzane w drodze interpretacji, a postępowanie zamawiającego w tym zakresie powinno być pozbawione jakichkolwiek cech uznaniowości. Zgodnie z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający z naruszeniem przepisów ustawy Pzp 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 doktrynie przyjmuje się, że zważywszy na zakaz wykładni rozszerzającej przepisów szczególnych, sankcję unieważnienia wynikającą z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp należy odnosić tylko do wspomnianych zaniechań wykonania obowiązków publikacyjnych (tak: P. Machnikowski (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz [w:] Zobowiązania. Tom V. Przepisy pozakodeksowe. Komentarz, Warszawa 2025, art. 457 ustawy Pzp; por.: J. Jerzykowski [w:] W. Dzierżanowski, Ł. Jaźwiński, M. Kittel, M. Stachowiak, J. Jerzykowski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz Warszawa 2021, art. 457 ustawy Pzp oraz M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2025, art. 457 ustawy Pzp). Ponadto za wąską interpretacją art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, wedle której przepis ten obejmuje tylko jedną przesłankę unieważnienia umowy związaną z naruszeniem obowiązków publikacyjnych, opowiedział się również Sąd Zamówień Publicznych. W uzasadnieniu wyroku z dnia 27 czerwca 2022 r. (sygn. akt XXIII Zs 39/22) Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych stwierdził bowiem, że „(…) Zgodnie z ust. 1 pkt 1 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. Wszystkie te naruszenia dotyczą zaniechania obowiązku ogłoszenia. Wbrew wywodom odwołującego, będącego przeciwnikiem skargi, zmiana brzmienia tego przepisu w toku prac legislacyjnych i „dopisanie przecinka" nie oznacza, że „udzielenie zamówienia z naruszeniem ustawy" stało się odrębną, oddzielną od pozostałych, podstawą unieważnienia umowy. Nie twierdziła tak zresztą KIO, dlatego poszukiwała innej podstawy unieważnienia. Owo dopisanie przecinka ma związek tylko z wprowadzeniem do przepisu wyliczenia odnoszącego się do innych postępowań – początkowo przepis odnosił się tylko do udzielenia zamówienia publicznego, ale ostatecznie rozciągnięto jego zakres także na zawarcie umowy ramowej lub ustanowienie dynamicznego systemu zakupów. 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 Pzp dotyczą zaniechania dokonania określonego ogłoszenia (…)" (zob. też wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych z dnia 31 maja 2023 r. o sygn. akt XXIII Zs 32/23). Jak już wskazano powyżej, unieważnienie postępowania stanowi czynność o charakterze wyjątkowym, która definitywnie kończy postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego i zamyka drogę wykonawcom do uzyskania zamówienia, tym samym nie zostaje osiągnięty cel postępowania, jakim jest udzielenie zamówienia. Co niezwykle istotne, dla spełnienia przesłanek z art. 255 pkt 6 ustawy Pzp konieczne jest wystąpienie związku przyczynowo – skutkowego pomiędzy zaistniałą wadą postępowania a niemożnością zawarcia ważnej umowy. Jednocześnie wymaga podkreślenia, że podstawą do unieważnienia postępowania z art. 255 pkt 6 ustawy Pzp jest obarczenie postępowania wadą, przez którą należy rozumieć wyłącznie takie uchybienia proceduralne, które nie mogą być skorygowane przez zamawiającego w toku postępowania poprzez unieważnienie lub powtórzenie nieprawidłowej czynności. Nadto, wada taka musi uniemożliwić zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Tym samym błędy w postępowaniu o marginalnym znaczeniu, pozostające bez wpływu na możliwość zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy, nie są wystarczającą podstawą do unieważnienia postępowania (zob. wyroki Krajowej Izby Odwoławczej: z dnia 12 kwietnia 2022 r. o sygn. akt KIO 881/22 oraz z dnia 3 marca 2023 r. o sygn. akt KIO 425/23; por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 marca 2023 r. o sygn. akt KIO 582/23).

Przenosząc powyższe rozważania na kanwę niniejszej sprawy Izba wskazuje, że podejmując decyzję o unieważnieniu Postępowania w ramach zadania nr 1 Zamawiający powinien był przedstawić zarówno uzasadnienie faktyczne jak i prawne tej czynności w sposób wyczerpujący, rzetelny i przejrzysty, do czego też obliguje go treść art. 260 ust. 1 ustawy Pzp. Podanie należytego, kompleksowego uzasadnienia faktycznego i prawnego unieważnienia postępowania, nie jest bowiem jedynie dopełnieniem wymagania formalnego z art. 260 ustawy Pzp, lecz stanowi element konstytutywny decyzji o unieważnieniu postępowania. Tymczasem ocena treści zawiadomienia z dnia 3 lipca 2025 r. dokonana przez skład orzekający prowadzi do wniosku, że uzasadnienie faktyczne i prawne tej czynności nie spełnia omówionych powyżej wymogów odnośnie wykazania przez KM kumulatywnego wystąpienia trzech przesłanek

umożliwiających unieważnienie Postępowania na podstawie przepisu art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Przede wszystkim należy wskazać, że Zamawiający nie wykazał, iż stwierdzona przez niego „omyłka" w treści warunku udziału w Postępowaniu, o którym mowa w Rozdziale VII ust. 1 pkt 1.4.1 SWZ stanowi istotne uchybienie proceduralne (wada postępowania), które nie może być skorygowane w toku Postępowania (nieusuwalność wady). Ponadto Zamawiający w swojej argumentacji nie wykazał, dlaczego dostrzeżony rzekomy błąd w dokumentach zamówienia polegający na wymaganiu, aby w ramach warunku udziału w Postępowaniu wykonawca wykazał, że należycie wykonał dostawy co najmniej 5 szt. fabrycznie nowych autobusów zasilanych energią elektryczną będących pojazdami kategorii M3, podczas gdy w ramach zadania nr 1 KM oczekuje dostawy 4 szt. autobusów o długości 9,00 – 10, 70 m, uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy z wykonawcą. W przypadku unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp należy bowiem wykazać związek przyczynowo – skutkowy pomiędzy zaistniałą, niemożliwą do usunięcia wadą postępowania a koniecznością unieważnienia umowy. Odnosząc się do lakonicznego stwierdzenia KM, że w zakresie zadania nr 1 doszło do naruszenia art. 16 ustawy Pzp, które jest tak poważne, iż uniemożliwia skuteczne zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego, która byłaby ważna i niepodlegająca późniejszemu unieważnieniu na podstawie art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, a ponadto usunięcie wady nie jest już możliwe na tym etapie Postępowania, należy wskazać, co następuje. W toku Postępowania żaden z wykonawców – zarówno tych, którzy złożyli oferty, jak i tych, którzy zadawali pytania na etapie Postępowania – nie zgłaszał wątpliwości co do treści wymagań związanych z warunkiem udziału w Postępowaniu z Rozdziału VII ust. 1 pkt 1.4.1 SWZ. Ponadto – jak słusznie podniósł MAN w pkt 16 i 17 odwołania – KM określił warunek dotyczący dostawy, a nie produkcji autobusów, co umożliwiło udział w Postępowaniu również podmiotom zajmującym się pośrednictwem w dostawach, a także nie ograniczył możliwości powoływania się na zasoby podmiotów trzecich ani składania ofert wspólnych, co dodatkowo zwiększyło dostępność Postępowania dla potencjalnych wykonawców. Izba podziela stanowisko Odwołującego, zgodnie z którym warunek opisany w Rozdziale VII ust. 1 pkt 1.4.1 SWZ pozostaje w bezpośrednim związku z przedmiotem zamówienia i służy weryfikacji doświadczenia wykonawców w realizacji dostaw towaru o wysokim stopniu specjalizacji, jakim są autobusy elektryczne kategorii M3. Takie pojazdy charakteryzują się zaawansowaną technologią, złożonym układem zasilania, systemami bezpieczeństwa oraz wymagają odpowiedniego zaplecza logistycznego i serwisowego. Weryfikacja doświadczenia w dostawach co najmniej 5 szt. pojazdów tego typu ma zatem na celu uzyskanie realnej gwarancji, że wykonawca posiada nie tylko teoretyczne zdolności, ale także praktyczne doświadczenie pozwalające mu wykonać zamówienie należycie i w terminie. W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy należy skupić się nie na wymaganiach ilościowych, jeśli chodzi o zakres posiadanego doświadczenia, ale przez pryzmat celu, dla jakiego został ustanowiony omawiany warunek udziału w Postępowaniu i czy cel ten czyni zadość wymaganiom wynikającym m.in. z art. 116 ust. 1 zdanie 1 ustawy Pzp. Wbrew ogólnikowym twierdzeniom Zamawiającego wyrażonym w uzasadnieniu decyzji o unieważnieniu Postępowania w zadaniu nr 1, warunek, o którym mowa w Rozdziale VII ust. 1 pkt 1.4.1 SWZ nie eliminuje z Postępowania wykonawców zdolnych do jego wykonania, o czym świadczy fakt, że w ramach zadania nr 1 złożono oferty przez więcej niż jednego wykonawcę, a konkretnie dwie oferty przez wiodące podmioty z branży, tj. producentów autobusów elektrycznych dostarczanych w wielu postępowaniach przetargowych w Polsce i w Europie, co potwierdza istnienie konkurencji oraz dostępność wykonawców zdolnych spełnić wskazany wymóg. Trudno zatem w tym przypadku mówić o warunku udziału w Postępowaniu, który w sposób nieuzasadniony ogranicza konkurencję. Przeciwnie, wykonawca, który zrealizował wcześniej co najmniej pięć dostaw pojazdów elektrycznych kategorii M3, udowadnia nie tylko znajomość wymagań technicznych i prawnych dotyczących takich pojazdów, ale także zdolność do współpracy z producentami, organizacji procesu logistycznego oraz skutecznego reagowania na ewentualne trudności operacyjne. To doświadczenie ma kluczowe znaczenie dla oceny wiarygodności wykonawcy i ryzyka związanego z potencjalnym niewykonaniem umowy. W ocenie Izby Zamawiający nie wykazał, aby warunek opisany w Rozdziale VII ust. 1 pkt 1.4.1 SWZ rzeczywiście doprowadził do istotnego ograniczenia dostępu do Postępowania. Samo twierdzenie o naruszeniu art. 16 ustawy Pzp nie jest wystarczające, gdyż konieczne jest wykazanie konkretnego naruszenia zasady proporcjonalności lub równego traktowania wykonawców, a taka sytuacja – w okolicznościach faktycznych tej sprawy – nie miała miejsca. Nawet bowiem gdyby działanie KM uznać za „omyłkę", nie można automatycznie przyjąć, że każdy błąd Zamawiającego może powodować nieważność Postępowania, gdyż – jak już wskazano we wstępnej części uzasadnienia niniejszego wyroku – błąd o marginalnym znaczeniu, pozostający bez wpływu na możliwość zawarcia

niepodlegającej unieważnieniu umowy, nie jest wystarczającą podstawą do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia. Innymi słowy, drobne uchybienia, wątpliwości interpretacyjne czy też sytuacje, w którym Zamawiający z perspektywy czasu uznaje, że warunek udziału w Postępowaniu mógłby zostać inaczej określony, nie stanowią podstawy do zastosowania sankcji w postaci unieważnienia Postępowania w oparciu o przepis art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Kolejno odnosząc się do przesłanki unieważnienia umowy podanej przez KM w piśmie z dnia 3 lipca 2025 r. wymaga podkreślenia, że Zamawiający nie wykazał, aby w rozpoznawanej sprawie zaszła okoliczność, o której mowa w art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Regulacja ta dotyczy bowiem zupełnie innych sytuacji niż ta, która stanowiła podstawę faktyczną decyzji KM, o czym była już mowa w uzasadnieniu tego orzeczenia. Zamawiający w żadnym zakresie nie wykazał, że w ramach zadania nr 1 zachodzi niemożność zawarcia skutecznej i ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Należy zaznaczyć, że samo przekonanie KM, iż określony przez niego warunek udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej jest zbyt wygórowany, nie stanowi samodzielnej przesłanki do zastosowania sankcji w postaci unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Przepis ten wymaga istnienia wady, która w sposób obiektywny i istotny uniemożliwia zawarcie skutecznej i zgodnej z prawem umowy, a nie jedynie subiektywnego przeświadczenia Zamawiającego o możliwości sformułowania warunków w sposób inny, mniej rygorystyczny lub bardziej dostępny dla szerszego grona wykonawców. Trafnie podniósł MAN w pkt 44 odwołania, że przyjęcie interpretacji przedstawionej przez KM prowadziłoby do nieakceptowalnej sytuacji, w której zamawiający publiczny mógłby w sposób dowolny, zależny wyłącznie od własnej oceny i bieżących potrzeb, dokonywać unieważnienia postępowań o udzielenie zamówienia. Każdorazowe uznanie, że warunki udziału w postępowaniu mogłyby zostać określone inaczej – czy to w kierunku ich złagodzenia, czy zaostrzenia – dawałoby podstawę do arbitralnego zakończenia procedury bez wyłonienia wykonawcy. Otwierałoby to drogę do sterowania wynikiem postępowania o udzielenie zamówienia, poprzez kreowanie jego parametrów pod konkretny rezultat i rezygnację z jego finalizacji w sytuacji, gdy wybór wykonawcy nie odpowiadałby zamawiającemu. Tymczasem nie ulega wątpliwości, że ustawodawca, świadomy ryzyka nadużyć, celowo ograniczył katalog przesłanek unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, formułując je w sposób jednoznaczny i wymagający obiektywnego wykazania ich zaistnienia. Celem było wykluczenie możliwości instrumentalnego traktowania przepisów i zapewnienie stabilności postępowań o udzielenie zamówień publicznych. W przedmiotowym przypadku KM nie przedstawił żadnych argumentów ani dowodów wskazujących na zaistnienie rzeczywistej, istotnej wady Postępowania skutkującej nieważnością umowy, do jakiej miałoby dojść na podstawie przepisów ustawy Pzp. Nie udowodniono, a co najmniej nie uprawdopodobniono naruszenia przepisów ustawy Pzp, które realnie uniemożliwiałoby zawarcie zgodnej z prawem umowy. W szczególności Zamawiający w żaden sposób nie wykazał, że gdyby warunek udziału w Postępowaniu, o którym mowa w Rozdziale VII ust. 1 pkt 1.4.1 SWZ był mniej rygorystyczny, to w przetargu wzięłaby udział większa liczba wykonawców. Jest to okoliczność kluczowa dla oceny, czy doszło do naruszenia zasady proporcjonalności, o której mowa w art. 16 pkt 3 ustawy Pzp. KM opiera swoją decyzję o unieważnieniu Postępowania w zakresie zadania nr 1 wyłącznie na domniemaniach i własnym przekonaniu, które nie znajduje potwierdzenia w żadnych obiektywnych faktach ani analizach. Nie przedłożono żadnych danych potwierdzających, że warunek udziału w Postępowaniu opisany w Rozdziale VII ust. 1 pkt 1.4.1 SWZ realnie ograniczył konkurencję.

Reasumując, w ustalonych powyżej okolicznościach rozpoznawanej sprawy, należało uznać, że Zamawiający nie sprostał spoczywającemu na nim ciężarowi wykazania, że prowadzone przez niego Postępowanie w ramach zadania nr 1 obarczone jest taką wadą, która powodowałaby, iż zawarta umowa podlegałaby unieważnieniu i w konsekwencji uzasadnione byłoby unieważnienie Postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. W ocenie składu orzekającego konstrukcja warunku udziału w Postępowaniu, o którym mowa w Rozdziale VII ust. 1 pkt 1.4.1 SWZ nie daje podstawy do stwierdzenia, że w zadaniu nr 1 zaistniała wada Postępowania w rozumieniu art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. Powołane przez KM naruszenie przepisów ustawy Pzp, niezależenie od kwestii istotności i usuwalności, nie mieści się w zakresie zastosowania podstawy unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia uregulowanej w art. 255 pkt 6 w związku z art. 457 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż nie została spełniona przesłanka wystąpienia wady uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Tym samym nie zachodzą podstawy do zastosowania art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, a unieważnienie Postępowania w ramach zadania nr 1 w tych okolicznościach należało uznać za bezpodstawne i naruszające przepisy prawa.

W świetle powyższego – w ocenie składu orzekającego – rozpoznawane odwołanie zasługuje na uwzględnienie. Zgodnie bowiem z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględnia odwołanie w

całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców. W analizowanej sprawie Izba stwierdziła, że sformułowane przez Odwołującego zarzuty znajdują potwierdzenie w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, więc odwołanie posiada uzasadnione podstawy i jako takie zostało uwzględnione, co skutkowało nakazaniem Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia prowadzonego postępowania w ramach zadania nr 1 oraz dokonanie badania i oceny złożonych ofert.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557, art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt 1 w związku z § 5 pkt 1 i 2 lit. b) 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), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stronę przegrywającą, czyli Zamawiającego.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:…….

Członkowie:…….

…….