

WYROK

Warszawa, 17 kwietnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Joanna Gawdzik-Zawalska

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 9 marca 2026 r. przez wykonawcę

Argenta sp. z o.o. Poznań, KRS: 0000970784, ubiegającego się o udzielenie zamówienia w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego:

Miejska Przychodnia Specjalistyczna w Toruniu, działająca w formie SPZOZ, KRS: 0000004895

orzeka:

Oddala odwołanie

Kosztami postępowania odwoławczego w całości obciąża odwołującego i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego koszty odwołującego: 7 500 zł 00 gr (siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) wpisu od odwołania i 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) wynagrodzenia i wydatków jednego pełnomocnika oraz koszty zamawiającego: 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) wynagrodzenia i wydatków jednego pełnomocnika, 17 zł 00 gr (siedemnaście złotych zero groszy) opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, 468 zł 14 gr (czteryście sześćdziesiąt osiem złotych czternaście groszy) dojazdu na posiedzenie i rozprawę, 351 zł 00 gr (trzysta pięćdziesiąt jeden złotych zero groszy) noclegu;
- 2.2. zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego 4 436 zł 14 gr (cztery tysiące czterysta trzydzieści sześć złotych czternaście groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

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

Przewodniczący:.....

UZASADNIENIE

Miejska Przychodnia Specjalistyczna w Toruniu, działająca w formie SPZOZ, ul. Uniwersytecka 17, 87-100 Toruń, KRS: 0000004895 (zamawiający) prowadzi na podstawie ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.) (Ustawa lub Pzp) w trybie podstawowym z możliwością negocjacji, o którym mowa art. 275 pkt 2 Pzp, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: „Dostawa pasków do analizy moczu wraz z dzierżawą analizatorów na potrzeby Miejskiej Przychodni Specjalistycznej w Toruniu” MPS-ZP.2.2025.; Ogłoszenie o zamówieniu Biuletyn Zamówień Publicznych 19 grudnia 2025 pod numerem 2025/BZP 00613702/01. (Postępowanie). Zasady i przedmiot zamówienia opisuje specyfikacja warunków zamówienia (SWZ).

9 marca 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęło odwołanie Argenta sp. z o.o. ul. Człuchowska 6, 60-434 Poznań, KRS: 0000970784 (odwołujący) ubiegającej się o udzielenie zamówienia publicznego w ramach Postępowania.

Odwołanie wniesione zostało od unieważnienia Postępowania na podstawie art. 255 pkt 5 Pzp pomimo braku zaistnienia ustawowych przesłanek do podjęcia takiej czynności, tj. w sytuacji braku wystąpienia istotnej zmiany okoliczności, której nie można było wcześniej przewidzieć, powodującej, że prowadzenie Postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, a w konsekwencji od niezgodnego z prawem zaniechania oceny oferty odwołującego oraz zaniechania wyboru tej oferty jako najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucał zamawiającemu naruszenie:

1.art. 255 pkt 5 Pzp poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i unieważnienie Postępowania w sytuacji, w której nie ziszczyły się przesłanki określone w tej normie prawnej, a fakt uzyskania przez zamawiającego korzystniejszej oferty od dotychczasowego dostawcy poza procedurą przetargową ogłoszoną przez samego zamawiającego nie stanowi okoliczności:

a. której nie można było wcześniej przewidzieć,
b. powodującej, że prowadzenie Postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, a ewentualnie w partykularnym interesie zamawiającego,

2.art. 289 ust. 3 Pzp poprzez umorzenie postępowania z uwagi na, de facto, niezadowalającą liczbę oferentów

biorących udział w postępowaniu, co przełożyło się na mniejsze możliwości negocjacyjne, choć norma prawna nakazuje kontynuowanie postępowania,

3.art. 293 Pzp poprzez zaniechanie poinformowania odwołującego o zakończeniu negocjacji i zaniechaniu wystosowania zaproszenia do złożenia oferty dodatkowej, gdyż pismo zamawiającego z dnia 03.02.2026 r. nie jest pismem, o którym mowa w 293 Pzp, a po zakończeniu negocjacji, zamawiający zamiast wystosować wspomnianego wyżej zaproszenia, postępowanie umorzył,

4.art. 296 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie wystosowania zaproszenia do złożenia oferty ostatecznej, gdyż zanim zamawiający wystosował wspomniane wyżej zaproszenia to Postępowanie umorzył,

5.art. 254 pkt 1 w zw. z art. 7 ust. 18 Pzp poprzez wszczęcie i prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego sprzecznie z jego przeznaczeniem, którym zgodnie z art. 7 ust. 18 Pzp jest wyłonienie wykonawcy i zawarcie z nim umowy w sprawie zamówienia publicznego (vide: Wyrok KIO z dnia 5 maja 2022 r., KIO 1078/22), a nie unieważnienie postępowania, czy uzyskanie rozeznania w zakresie warunków ofert innych wykonawców tylko po to, aby udzielić dotychczasowemu wykonawcy zamówienia z wolnej ręki,

6.art. 290 ust. 1 w zw. z art. 291 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt. 1-3 Pzp poprzez prowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający:

- 1.zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców,
- 2.przejrzystości,

3.proporcjonalności, gdyż wskutek decyzji zamawiającego o umorzeniu postępowania (brak proporcjonalności) okazało się, że odwołujący konkuruje o udzielenie zamówienia z ofertą podmiotu złożoną w innym zupełnie postępowaniu (brak Przejrzystości), a więc z innym wykonawcą, który w ogóle nie brał udziału w przedmiotowym postępowaniu (tj. z dotychczasowym wykonawcą), przy czym odwołujący nie zna nawet oferty tego dotychczasowego wykonawcy i nie ma możliwości negocjowania warunków swojej oferty w odniesieniu do takiej oferty dotychczasowego wykonawcy, gdyż dotychczasowy wykonawca nie wziął nawet udziału w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia, podczas gdy dotychczasowy wykonawca nie jest skrzepowany żadnymi ograniczeniami w zakresie negocjowania warunków oferty, skoro negocjacje takie prowadzone są bez żadnego trybu (brak zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców),

7.art. 239 ust. 1 i 2 Pzp poprzez zaniechanie wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej, podczas gdy jest to jedyna złożona oferta, niepodlegająca odrzuceniu.

Odwołujący wnosił o nakazanie zamawiającemu: unieważnienie czynności zamawiającego polegającej na unieważnieniu Postępowania na mocy art. 554 ust. 3 pkt 1) lit. b) Pzp, dokonanie badania i oceny ofert na mocy art. 554 ust. 3 pkt 1) lit. c) Pzp, ewentualnie nakazanie dokonania kolejno czynności: a.

wystosowania zaproszenia do złożenia oferty dodatkowej, b. wystosowania zaproszenia do złożenia oferty ostatecznej, c. badania i oceny ofert na mocy art. 554 ust. 3 pkt 1) lit. a) Pzp. Zamawiający wnosił o oddalenie odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba nie dopatrzyła się zaistnienia przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Ustawy. Izba uznała również, że odwołujący wykazał interes w uzyskaniu zamówienia i możliwość poniesienia szkody jako przesłanki materialnoprawnej dopuszczalności odwołania z art. 505 ust. 1 Ustawy.

Mając na uwadze zebrany w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron Izba oddaliła odwołanie.

Ustalając stan faktyczny Izba dopuściła dowody z dokumentów złożonych przez strony. Oparła się na dokumentach zamówienia oraz dowodach stron. Izba pominęła te dowody, które nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia istoty sporu. Izba oddaliła wnioski dowodowy odwołującego o dopuszczenie dowodu z wszelkiej dokumentacji związanej ze złożeniem przez dotychczasowego wykonawcę oferty, o której mowa w piśmie z 03.02.2026 r., w szczególności korespondencji mailowej oraz pocztowej (także poczty elektronicznej, tzw. e-doręczeń) z uwzględnieniem dat otrzymywania poszczególnych pism (a nie dat samych pism, które łatwo można edytować), na wykazanie faktów:

- prowadzenia niedozwolonych negocjacji przez zamawiającego z dotychczasowym wykonawcą w czasie prowadzenia Postępowania,

- wykorzystywania informacji uzyskiwanych w toku Postępowania do negocjowania warunków udzielenia Zamówienia z dotychczasowym wykonawcą,

- wykorzystywania oferty złożonej przez odwołującego w niniejszym Postępowaniu jako punktu odniesienia dla oferty złożonej przez dotychczasowego wykonawcę

i w tym celu zobowiązanie Zamawiającego do jej przedłożenia, na fakt: Prowadzenia przez Zamawiającego negocjacji dotychczasowym wykonawcą w trakcie trwania przetargu, wykorzystywania uzyskanych informacji do negocjowania warunków oraz bezprawnego traktowania oferty odwołującego wyłącznie jako punktu odniesienia. Izba oceniła, że okoliczności, na jakie dopuszczony miał być dowód dotyczą okoliczności nie mających znaczenia dla rozstrzygnięcia istoty sporu wobec treści zarzutu a tym samym powołane są dla zwłoki, ponad to okoliczność wykorzystania oferty z Postępowania i oferty dotychczasowego wykonawcy jako punktów odniesienia dla wzajemnej ich oceny nie była sporna.

Izba uwzględniła stanowiska stron zaprezentowane w pismach procesowych i na rozprawie. Izba dała wiarę wyjaśnieniom zamawiającego, co do stanu faktycznego towarzyszącego podejmowanym w ramach Postępowania

czynnościom zamawiającego, co do uzyskania informacji o braku dostępności pasków oferowanych na rynku przez dotychczasowego dostawcę i konieczności uzyskania innych pasków z innego źródła oraz zmiany stanowiska dotychczasowego wykonawcy co do możliwości zapewnienia dostaw na rok 2026 i współpracy dostawcy z zamawiającym.

Izba ustaliła, że w niniejszej sprawie stan faktyczny Postępowania, co do zasady nie był nie sporny i w odniesieniu do chronologii zdarzeń wynikał bezpośrednio z dokumentów zamówienia. Spór sprowadzał się do prawidłowości podjętej decyzji unieważniającej postępowanie w świetle normy art. 255 pkt. 5 Pzp w okolicznościach wskazanych w uzasadnieniu i dodatkowo wyjaśnionych w toku postępowania odwoławczego. Odwołujący wskazywał również na naruszenie przepisów, które nie stanowiły podstawy skarżonej czynności i których zastosowanie nie było w tym przypadku i nie wykazał żeby było obowiązkiem zamawiającego także wobec niewykazania zasadności zarzutu naruszenia art. 255 pkt 5 Pzp i wiążącego się z tym braku ewentualnego naruszenia na rozstrzygnięcie Postępowania.

W ocenie izby zamawiający wskazał w uzasadnieniu decyzji o unieważnieniu Postępowania i wyjaśnił okoliczności faktyczne uzasadniające zastosowanie art. 255 pkt. 5 Ustawy a odwołanie nie wykazało, że okoliczności były niewystarczające, nieprawdziwe lub niezgodne z podstawą prawną czynności zamawiającego.

Izba w oparciu o dokumenty zamówienia, ustaliła bezsporne okoliczności, że:

1.19 grudnia 2025 r., pod numerem 2025/BZP 00613702/01, zamawiający opublikował w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenie o zamówieniu. Przedmiotem zamówienia jest dostawa pasków do analizy moczu wraz z dzierżawą analizatorów; Wartość szacunkowa zamówienia kształtuje się poniżej tzw. progów unijnych, i Postępowanie prowadzone było w trybie podstawowym z możliwością negocjacji (tj. w trybie art. 275 pkt. 2 Pzp).

2.zamawiający, w oparciu o SWZ, zaznaczył jakie wymagania obowiązują potencjalnego wykonawcę i jakie warunki spełnić muszą podmioty ubiegające się o udzielenie zamówienia;

3.12 stycznia 2026 r. nastąpiło otwarcie ofert; Zamawiający przeznaczył na realizację zamówienia kwotę 275.204,60 zł; w Postępowaniu wpłynęła jedna oferta – odwołującego – na kwotę 224.160,84 zł a więc niższa o 51.043,76 zł od kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia, co stanowi 81,5% tej wartości;

4.15 stycznia 2026 r., zamawiający wezwał odwołującego do przedłożenia oświadczenia wykonawcy o aktualności informacji zawartych w oświadczeniu, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp, w zakresie podstaw wykluczenia z postępowania (załącznik nr 6 do SWZ);

5.3 lutego 2026 r. zamawiający przekazał odwołującemu zaproszenie do negocjacji i wystosował wezwanie do wydłużenia terminu związania ofertą;

6.12 lutego 2026 r. zamawiający zaprosił odwołującego do negocjacji, przekazując mu link do spotkania z formie zdalnej;

7.4 marca 2026 r. zamawiający unieważnił Postępowanie na podstawie art. 255 ust. 5 Pzp powołując się na wystąpienie istotnej zmiany okoliczności, powodującej, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć, a mianowicie zaistniały okoliczności wskazujące na to, że dotychczasowy wykonawca niniejszego zamówienia jest w stanie zapewnić realizację przedmiotu zamówienia na warunkach, w szczególności finansowych, które są znacznie korzystniejsze od warunków oferowanych przez wykonawcę, który złożył ofertę w Postępowaniu; Zamawiający stwierdził także, że "Zawarcie umowy z Wykonawcą, który złożył ofertę w niniejszym Postępowaniu oraz udzielenie zamówienia publicznego przez Zamawiającego byłoby sprzeczne z zasadą celowego, oszczędnego i efektywnego wydatkowania środków publicznych. W obecnym stanie faktycznym dalsze prowadzenie postępowania nie leży w interesie publicznym"

8.Zamawiający nie poinformował odwołującego o zakończeniu negocjacji ani nie wystosował zaproszenia do złożenia oferty dodatkowej, ani ostatecznej;

9.5 marca 2026 r. odwołujący wystosował do zamawiającego pismo, w którym wyraził wątpliwości odnośnie zgodności czynności podjętych przez zamawiającego, w którym wskazał, co do zasady zastrzeżenia odpowiadające zawartym w odwołaniu;

Izba ustaliła również uwzględniając stanowisko i wyjaśnienia zamawiającego znajdujące oparcie z dokumentach zamówienia (SWZ, oferta odwołującego) oraz załączonych dowodach (w postaci załączników do odpowiedzi na odwołanie a także do pisma z 13 kwietnia 2026 r.: korespondencja z kierownikiem laboratorium zamawiającego, zestawienie księgowo przychodów z umów z podmiotami leczniczymi (Przychodnia Lekarska Tormed sp. z o.o., Przychodnia Lekarska Na Skarpie sp. z o.o., NZOZ Przychodnia Podgórz B.Ł.) umowa z dostawcą szkieł do badania moczu, umowa z Roche Diagnostics Polska sp. z o.o. na dzierżawę, umowa z Roche Diagnostics Polska a dostawę pasków do analizy moczu), że:

10.Dotychczasowy wykonawca wygrał postępowania prowadzone przez innych zamawiających m.in. na sukcesywne dostawy pasków do badań moczu wraz z dzierżawą analizatora w tym: 26 czerwca 2025 r. na czas 12 miesięcy (dokumenty dot. postępowania prowadzonego przez SPZOZ Lublińcu), 23 grudnia 2025 r. na

- czas 24 miesięcy (dokumenty dot. Postępowania prowadzonego przez SPZZOZ Żuromin), 15 stycznia 2025 r. na czas 36 miesięcy (dokumenty dot. Postępowania prowadzonego przez Mazowiecki Szpital Specjalistyczny sp. z o.o. Radom);
11. zamawiający współpracował z dotychczasowym dostawcą w zakresie podobnym do objętego przedmiotem zamówienia w Postępowaniu (sukcesywna dostawa pasków do badań moczy wraz z dzierżawą analizatora) na przestrzeni około 12 lat (wyjaśnienia zamawiającego niekwestionowane przez odwołującego, umowy z Roche Diagnostics Polska sp. z o.o.);
 12. Zamawiający szacował wartość zamówienia w oparciu o zapytania do dwóch kontrahentów, w tym odwołującego, stąd wartość szacunkowa jest znacząco wyższa od tej za jaką realizował dotychczasowe zamówienie i za jaką zamówienie będzie rentowne; zamawiający nie zwracał się do dotychczasowego dostawcy z zapytaniem o cenę, ani nie uwzględnił dotychczasowej wartości zamówienia (kosztów) wobec otrzymania od dotychczasowego dostawcy telefonicznej informacji, że nie jest on zainteresowany dalszą współpracą i nie będzie realizować zamówienia na rzecz zamawiającego po zakończeniu dotychczasowego kontraktu wobec wycofywania pasków z rynku; dotychczasowy dostawca poinformował także pracownika zamawiającego telefonicznie o zmianie decyzji biznesowej i woli i możliwości dalszych dostaw dla zamawiającego do końca 2026 r. dopiero po otwarciu ofert w Postępowaniu 2026 r. (izba dała wiarę stanowisku zamawiającego w tym zakresie wobec tego, że potwierdza ją treść notatki pracownika zamawiającego spójna z sekwencją podejmowanych przez zamawiającego czynności: szacowaniem wartości zamówienia bez zwracania się do dotychczasowego wykonawcy i bez uwzględniania wartości dotychczasowej wartości dostaw z dzierżawą a także brakiem złożenia oferty przez dotychczasowego dostawcę w Postępowaniu, zaś dowody odwołującego w postaci dokumentów z innych postępowań, w których oferowane były paski do badań moczy przez dotychczasowego wykonawcę na rzecz innych zamawiających nie potwierdzały planów biznesowych dotychczasowego wykonawcy, braku telefonicznego poinformowania zamawiającego przez dotychczasowego wykonawcę o wycofywaniu pasków z rynku ani tego że dotychczasowy wykonawca nie zaplanował i nie planuje takiego wycofania);
 13. Zamawiający zawierając kolejne umowy, w tym również mającą zostać zawartą w rezultacie Postępowania, na dostawę pasków do analizy moczy wraz z dzierżawą analizatorów do badań laboratoryjnych zapewniał realizację badań na potrzeby pacjentów swojej jednostki oraz pacjentów innych podmiotów leczniczych, w tym 3 z których uzyskiwane przychody stanowią jeden z głównych przychodów zamawiającego (w ramach zawartych z nimi do dnia dzisiejszego umów); Zamawiający podjął decyzję o wszczęciu Postępowania jeszcze w czasie trwania umowy z dotychczasowym wykonawcą w grudniu 2025 r. w celu wyłonienia nowego wykonawcy aby zapewnić ciągłość pracy Laboratorium Diagnostycznego, wobec poinformowania go przez dotychczasowego wykonawcę o wycofywaniu pasków z rynku i niekonytuowaniu zawierania umów dzierżawy (umowy z dotychczasowym wykonawcą, notatka, ogłoszenie o zamówieniu, umowy z przychodniami);
 14. W laboratorium zamawiający wykonuje badania moczy bez skierowania za cenę 17 zł i ze skierowaniem za cenę 3 zł; cena za badanie ze skierowaniem ustalona została z uwzględnieniem cen konkurencji i ma na celu pozyskanie a przede wszystkim utrzymanie kontraktów z kontrahentami; W okresie od 1 stycznia 2026 do 31 marca 2026 r. wykonał 3093 badania ze skierowania i tylko 359 prywatnie, co stanowi 88,39% badań ze skierowania; Z głównych kontraktów zamawiający za 2025 r. otrzymał łączny przychód 1.133.939,36 zł, co stanowi jeden z głównych rocznych przychodów zamawiającego. Przy wyższych cenach od rynkowych i jednocześnie konkurencyjnych (3 zł) z zapewnieniem przychodu zamawiający nie utrzyma ww kontraktów i straci ponad mln przychodu; realizacja badań za cenę ponad 3 zł generować będzie u zamawiającego straty (wyliczenia zamawiającego wraz z dowodami, umowy z przychodniami, umowy z dotychczasowym dostawcą, także w świetle zasad logiki i zasad doświadczenia życiowego);
 15. Zgodnie z ofertą odwołującego (co nie jest sporne w sprawie) koszt pojedynczego badania moczy wyniesie 2,60 zł; Koszt szkiełek (co potwierdza umowa na dostawę szkiełek) to 0,30 zł; łącznie koszt badania to 2,90 zł bez kosztów robocizny i eksploatacyjnych, co oznacza, że koszt badania z oferty odwołującego przekracza 3 zł
 16. Zgodnie z ofertą odwołującego cena analizatora w porównaniu do dotychczasowej jest wyższa o 1300%, a cena jednostkowego badania to 2,90 zł (materiały) podczas gdy dotychczasowego wykonawcy to 0,93 (oferta odwołującego i umowy z Roche Diagnostics Polska sp. z o.o.)
 17. Wynik finansowy laboratorium przyniósł zysk dopiero przy ograniczonych w związku z umowa z dotychczasowym dostawcą kosztach za 2025 (zestawienie księgowo laboratorium zamawiającego za lata 2023 – 2025)
 18. Analizatory dzierżawione od dotychczasowego dzierżawcy są skonfigurowane z system informatycznym u zamawiającego; usługi nie wymagają dodatkowego wdrożenia informatycznego, zakupu dodatkowych licencji, szkoleń personelu, podczas gdy, co izba ustaliła w oparciu o zgodne oświadczenia stron z rozprawy, dzierżawa nowego analizatora i wdrożenie informatyczne mogą wymagać ręcznego wpisywania wyników przez zamawiającego;

19. zamawiający zamierzał zawrzeć umowę na dalsze dostawy z dotychczasowym dostawcą z wolnej ręki w trybie art. 214 ust. 1 pkt 8) Pzp

20. powyższe okoliczności (10-19) stanowiły podstawę unieważnienia Postępowania w trybie art. 255 pkt 5) Pzp i zawarcia umowy na dzierżawę i dostawy pasków do końca 2026 r., co jest nie tylko dużo tańsze, ale nie powoduje niekompatybilności z systemem informatycznym i zapewnia ciągłość działania zamawiającego, czemu zamawiający dał wyraz w unieważnieniu Postępowania wskazując, że dotychczasowy wykonawca jest w stanie zapewnić realizację przedmiotu zamówienia na warunkach, w szczególności finansowych, które są znaczenie korzystniejsze od zaoferowanych przez odwołującego i dodatkowo argumentował w toku postępowania odwoławczego.

Izba wskazuje, że odwołujący nie podważył skutecznie okoliczności leżących u podstawy decyzji zamawiającego. Odwołanie oparte zostało na założeniu nieistnienia istotnej zmiany okoliczności, której wystąpienie nie było przewidywalne i braku interesu publicznego podjętej decyzji przy wyłącznie partykularnym finansowym interesie zamawiającego. Założone zarzuty nie znajdują oparcia w zebranych materiale dowodowym

Odwołujący wskazywał, że możliwość unieważnienia Postępowania uzależniona jest od kumulatywnego wystąpienia trzech przesłanek: 1. wystąpiła istotna zmiana okoliczności, 2. jej zaistnienie musi powodować, że prowadzenie postępowania nie leży w interesie publicznym, 3. zmiany okoliczności nie można było wcześniej przewidzieć. Podkreślał, że przesłanki muszą mieć charakter trwały i nieprzewidywalny w chwili wszczęcia Postępowania. Z czym Izba się zgadza.

W odniesieniu przesłanki zmiany okoliczności której nie dało się przewidzieć odwołujący wskazał, że (zaznaczenia własne izby):

„absurdalnym są twierdzenie Zamawiającego, że oferta pochodząca od jego dotychczasowego kontrahenta (wykonawcy), którym utrzymuje stałe stosunki gospodarcze, jest okolicznością, której nie dało się przewidzieć wcześniej. Przecież, jeśli taka oferta rzeczywiście pojawiła się w trakcie trwania Postępowania, to tylko w jednej z trzech konfiguracji: 1. Zamawiając nie podjął ze swoim kontrahentem, z którym pozostaje w stałych stosunkach gospodarczych, rozmów na temat oferty tego wykonawcy, 2.

*Dotychczasowy kontrahent powziął informację o warunkach oferty Odwołującego i postanowił złożyć ofertę korzystniejszą, 3. dotychczasowy kontrahent nie wziął udziału w niniejszym Postępowaniu i starał się naprawić swój błąd, składając ofertę poza Postępowaniem. Wszystkie te okoliczności leżą w zakresie świadomości Zamawiającego, gdyż: Ad. 1 jeśli Zamawiający nie zwrócił się do dotychczasowego wykonawcy o przesłanie oferty, to jest to wynik działania (celowego, lub wynikającego z niedbalstwa) samego Zamawiającego, Ad. 2. jeśli Zamawiający udzielił dotychczasowemu wykonawcy informacji o ofercie Odwołującego, to nie tylko naruszył normy wynikające z art. 290 ust. 1 w zw. z art. 291 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt. 1-3 PZP, ale przede wszystkim postąpił celowo i rozmyślnie, Ad. 3. Zamawiający musi zdawać sobie sprawę z tego, że dotychczasowy kontrahent może nie wziąć udziału w postępowaniu, które sam Zamawiający wszczął. Bez znaczenia pozostaje, czy dotychczasowy kontrahent nie złożył oferty przez pomyłkę czy celowo, ważne jest, że Zamawiający musi się liczyć z tym, że taka okoliczność może nastąpić.”*Odwołujący wskazywał również, że *„Zamawiający będzie musiał udzielić dotychczasowemu wykonawcy zamówienia w trybie art. 214 ust. 1 pkt 7 lub 8. W przypadku art. 214 ust. 1 pkt. 7, możliwość udzielenia zamówienia z wolnej ręki musi przewidywać SWZ poprzedniego postępowania. Oznacza to, że Zamawiający musiał mieć świadomość możliwości podjęcia negocjacji z Wykonawcą. W przypadku zaś pkt. 8 art. 214 ust. 1 PZP, Odwołujący ma wrażenie, że padł ofiarą fortelu Zamawiającego, który wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia tylko po to, aby zweryfikować rynek i móc wykazać, że zasadne jest udzielenie zamówienia właśnie poprzedniemu wykonawcy.”*

Izba wskazuje, że **powyższe założenia opierają się na twierdzeniach odwołującego. Nie znajdują oparcia w dowodach, logice i zasadach doświadczenia życiowego.** Dostawa i dzierżawa dotychczasowego wykonawcy jest korzystniejsza od innych rynkowych i w pełni kompatybilna ze sprzętem i potrzebami zamawiającego. Współpraca z nim była wieloletnia. Trudno zakładać, że racjonalny zamawiający działający w realiach rynkowych nie będzie zainteresowany współpracą na dotychczasowych warunkach lub warunkach zbliżonych do dotychczasowych konkurencyjnych na rynku, nie zwróci się z zapytaniem w ramach badania rynku do takiego wykonawcy lub nie uwzględni jego ceny przy szacowaniu wartości zamówienia, chyba że ma wiadomości o braku woli lub możliwości realizacji dostaw przez takiego konkurencyjnego wykonawcę.

Jednocześnie zamawiający **przedstawił notatkę, której rzetelności i prawdziwości okoliczności w niej przedstawionych odwołujący nie podważył.** Twierdzenia zamawiającego, spójne są z okolicznościami przedstawionymi w notatce i znajdują oparcie w chronologii zdarzeń a także logice i doświadczeniu życiowym.

Izba oceniła, że zmiana polegająca na poinformowaniu zamawiającego (jego pracownika) na etapie poprzedzającym przygotowanie Postępowania o braku woli i możliwości kontynuowania współpracy w zakresie dalszych dostaw pasków (wobec wycofywania z rynku dostarczanych do zamawiającego pasków do analizy moczu) i następnie już po otwarciu ofert w Postępowaniu o zmianie planów biznesowych i możliwości kontynuowania współpracy w zakresie dostaw pasków do analizy moczu do końca 2026 r. miała charakter nieprzewidywalnej i leżącej poza sferą decyzji zamawiającego.

Okoliczność ta była o tyle wyjątkowa i nieprzewidywalna, że współpraca z dotychczasowym wykonawcą miała charakter wieloletniej i stabilnej. Zamawiający nie miał podstaw do przewidywania braku możliwości realizacji dalszych dostaw przez dotychczasowego wykonawcę w tym także za ceny niższe, oferowane przez dotychczasowego wykonawcę na rynku. Zamawiający nie miał też podstaw do przewidywania, że po wszczęciu Postępowania i po upływie terminu składania ofert oświadczenie o wycofywaniu z rynku pasków i wiążącej się z tym niemożności dalszej współpracy zostanie zmienione w ten sposób, że dotychczasowy wykonawca zaoferuje dostawy, ale tylko do końca 2026 r. Także dowody przedłożone przez odwołującego w postaci dokumentów z innych postępowań innych zamawiających, w których oferty złożył dotychczasowy wykonawca potwierdzają, że w okresach wcześniejszych (przez wszczęciem Postępowania) dotychczasowy wykonawca oferował dostawy za ceny niższe i oferuje je również obecnie. Jednocześnie dowody te nie dezawuuują okoliczności opisanych notatką.

Odwołujący przywołał również orzeczenie KIO z 2 lutego 2024 r. KIO 88/242, zgodnie z którym „Dotyczy to (Unieważnienie postępowania na podstawie art. 225 ust. 5 - uw. K.W.) więc zdarzeń wyjątkowych i może znaleźć zastosowanie tylko w szczególnie uzasadnionych przypadkach, kiedy kontynuacja Postępowania prowadziłoby do wydatkowania środków publicznych na cel, który utracił rację bytu. Dodatkowo, przedmiotowa zmiana okoliczności powinna być zmianą niezależną od zamawiającego, zmianą zewnętrzną, ponieważ przyjęcie przeciwnego założenia prowadziłoby do stanu, w którym strona udzielająca zamówienia ma możliwość kreowania zdarzeń, które uzasadniałyby unieważnienie Postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, co jest niedopuszczalne na gruncie systemowej i teleologicznej wykładni reguł Prawa zamówień publicznych. Istotą bowiem ustawowego uprawnienia do unieważnienia Postępowania jest objęcie nim przede wszystkim sytuacji nadzwyczajnych, wyjątkowych - takich, które musi rozwiązać ustawodawca, bowiem zamawiający z samej natury rzeczy nie mógłby ich w żaden sposób regulować, Ponieważ nie mógł liczyć się z tym, że wystąpią”

Izba podziela powyższe stanowisko. W tym jednak przypadku przyczyna w postaci zachowania podmiotu trzeciego (dotychczasowego wykonawcy) oceniona winna być jako leżąca całkowicie poza sferą wpływów i decyzyjności zamawiającego a (wobec dotychczasowej współpracy i zachowań na rynku) także nie do przewidzenia – jeśli chodzi:

- o wstrzymanie dostaw i brak możliwości zapewnienia ich ciągłości i
- informacje o tym fakcie bezpośrednio przed decyzją i potrzebą zapewnienia ciągłości świadczeń i
- analogicznie jeśli chodzi o zmianę decyzji przez dotychczasowego wykonawcę i zaoferowanie dalszych dostaw do końca roku 2026 przez dotychczasowego wykonawcę,

które to okoliczności uprawdopodobniają wzrost ryzyka nierentowności i zagrożenia utraty kontraktów lub ograniczenia/ zaprzestania realizacji świadczeń ze skierowania, wobec efektu zaskoczenia zamawiającego, wiążącego się z zawarciem umowy znacząco dobiegającej od dotychczasowych warunków.

W odniesieniu przesłanki, że prowadzenie postępowania nie leży w interesie publicznym odwołujący wskazał, że: „Zamawiający myli interes publiczny z interesem prywatnym. Możliwość zmniejszenia wydatków przez zamawiającego nie świadczy jeszcze o tym, że wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym - nie można bowiem utożsamiać interesu publicznego z interesem ekonomicznym zamawiającego, nawet jeśli zamawiającym jest podmiot świadczący usługi leczenia ludności (nor. SO w Nowym Sączu22.9.2009 r., II CA 418/09, niepubl.) Wprost o tym, że niedopuszczalnym jest unieważnienie przetargu tylko z tego powodu, że w przypadku innego postępowania (w tym przypadku zapewne postępowania z wolnej ręki) Zamawiający może uzyskać korzystniejszą ofertę cenową wypowiedziała się KIO w wyroku z 20 marca 2013 r., KIO 304/13.4 wskazując, że "Z takiego powodu można by unieważnić każde postępowanie, w którym zamawiający nie jest zadowolony z uzyskanych cen lub też widziałby możliwość uzyskania cen jeszcze niższych - w każdym bowiem przypadku oszczędności w wydatkowaniu środków publicznych leżą w interesie publicznym" W wyroku z dnia 16 sierpnia 2022 r., KIO 2011/22 podnosząc, że "Założenie, że w przypadku jednego, zintegrowanego zamówienia Zamawiający otrzymałby korzystniejszą ofertę, niż w przypadku dwóch odrębnych zamówień częściowych, nie powoduje, że w interesie publicznym jest unieważnienie danego postępowania", W wyroku z dnia 2 lutego 2024 r. 6 KIO wskazała, że w przypadku umorzenia postępowania na gruncie art. 255 pkt. 5 PZP dochodzi "do wystąpienia obiektywnej, trwałej zmiany stanu faktycznego w stopniu tak istotnym, że powoduje to, że dalsze prowadzenie postępowania lub realizacja umowy będzie niecelowa lub będzie wiązać się z wyrządzeniem szkody w mieniu publicznym. Dotyczy to więc zdarzeń wyjątkowych i może znaleźć zastosowanie tylko w szczególnie uzasadnionych przypadkach, kiedy kontynuacja postępowania prowadziłoby do wydatkowania środków publicznych na cel, który utracił rację bytu". W przedmiotowej sprawie natomiast potrzeba udzielenia zamówienia wcale nie odpadła, tylko w wyniku własnych działań (zaniechań) możliwe jest lepsze skonstruowanie postępowania. Ponownie podnoszę, że Zamawiający myli interes prywatny z interesem publicznym. W unieważnieniu postępowania wskazał wszakże, że jedyną przyczyną unieważnienia jest otrzymanie (nie wiadomo kiedy) lepszej oferty, niż ta złożona przez Odwołującego. W wyroku z z dnia 13 maja 2019 r. 7 KIO wskazało, że "Powołanie sic na przesłankę unieważnienia, o której mowa w art. 93 ust. 1 pkt 6 PrZamPub12004 wymaga od zamawiającego prawidłowego posłużenia się pojęciem «interes publiczny», który nie musi być tożsamy z interesem zamawiającego. Zamawiający powinien zatem wskazać, jaki interes publiczny wymagał dokonania przez niego unieważnienia postępowania, gdyż tylko w ten sposób będzie bowiem w stanie udowodnić, że przesłanka ta wystąpiła.

każdym wypadku zamawiający ma obowiązek wskazać, o jaki interes publiczny chodzi i udowodnić, że jest on na tyle ważny i znaczący, że bezwzględnie wymaga ograniczenia uprawnień wykonawców". Oczywiście w uzasadnieniu czynności unieważnienia z 04.03.2026 r. Zamawiający powołuje się na jakiś interes. Tym interesem miałoby być przestrzeganie zasady celowego, oszczędnego i efektywnego wydawania środków publicznych. Już na początku należy wskazać, że nie wiadomo skąd owa zasada ma wynikać, gdyż próżno znaleźć uzasadnienie dla jej formułowania w samym PZP czy nawet Ustawie o finansach publicznych. Jednakże oczywistym jest, że w sytuacji unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt. 5 PZP dojdzie do kolizji jakichś interesów. W realiach niniejszej sprawy Zamawiający postanowił poświęcić, w imię realizacji nieistniejącej zasady, cały szereg innych interesów, a mianowicie tych, które wynikają z art. 290 ust. 1 PZP, art. 291 ust. 1 PZP, art. 16 pkt. 1-3 PZP, art. 7 ust. 18 PZP, art. 17 ust. 2 i 3 PZP. Punktem odniesienia niech będzie Wyrok KIO z dnia 3 października 2022 r., KIO 2430/22, który stwierdził, że naruszenie jednej reguły nic może skutkować poświęceniem szeregu innych, nie mniej ważnych reguł postępowania. Jedynie pomocniczo wskazuje, że zgodnie z art. 554 ust. 5 PZP, którego norma zawiera instrukcję interpretacyjną dla samego Wysokiej Izby, "Ważnego interesu Publicznego w rozumieniu ust. 3 pkt 2 lit. c nie stanowi interes gospodarczo związany bezpośrednio z zamówieniem (...). Interes gospodarczy w utrzymaniu ważności umowy może być uznany za ważny interes publiczny wyłącznie w przypadku, gdy unieważnienie umowy spowoduje niewspółmierne konsekwencje".

Izba co do zasady podziela ww stanowiska wyrażone w innych sprawach.

Izba wskazuje jednak, że w tej sprawie interes zamawiającego, choć dotyczy sfery finansowej, nie ogranicza się wyłącznie do niej. Zamawiający wskazał jako uzasadnienie unieważnienia zapewnienie warunków realizacji przedmiotu zamówienia, także finansowych korzystniejszych dla zamawiającego. Zamawiający wskazał nie tylko stricte finansowy wymiar zawarcia umowy w ramach Postępowania. Zamawiający wskazywał na nierentowność zawarcia umowy za cenę wyższą niż dotychczasowa, co wiąże się z ryzykiem utraty kontraktów i zaprzestania realizacji świadczeń zdrowotnych ze skierowania na rzecz pacjentów, których realizacja leży w interesie publicznym. Podkreślił także dodatkowo, że realizacja świadczeń na nowym analizatorze wiązać się będzie z ręcznym wpisywaniem wyników, co także wpływa na rentowność a przede wszystkim wskazuje na uzasadnienie stosowania trybu z wolnej ręki. Nie można przy wzięciu interesu wykonawcy w zawarciu umowy w Postępowaniu i interesu publicznego w unieważnieniu Postępowania, które z natury rzeczy są względem siebie konkurencyjne i każdy podlega ochronie, pomijać zagrożenia dla interesów pacjentów na rzecz których realizowane są świadczenia ze skierowania, których koszt wykonania przekraczać będzie przychód z łączących zamawiającego kontraktów z innymi przychodami, co prowadzi w sposób nieuchronny do nierentowności świadczeń, zadłużania zamawiającego albo utraty kontraktów, które stanowią podstawowe źródło przychodów zamawiającego.

W tym stanie rzeczy izba stoi na stanowisku, że interes publicznych w postaci zapewnienia funkcjonowania podmiotu leczniczego realizującego świadczenia zdrowotne ze skierowania za niskie ceny do końca 2026 r. przeważa nad interesem wykonawcy pozyskania zamówienia za cenę znacząco wyższą i na warunkach nie zapewniających pełnej kompatybilności i automatyzacji procesów na 4 lata.

W odniesieniu przesłanki, że nastąpiła istotna zmiana okoliczności odwołujący wskazał, że: „Zamawiający jako zmianę okoliczności, o których mowa w art. 255 pkt 5 PZP traktuje pojawienie się (choć nie wiadomo czy i kiedy) oferty, złożonej poza wszczętym postępowaniem, jego stałego kontrahenta. Stałego kontrahenta w tym rozumieniu, że kontrahent ten jest podmiotem wykonującym świadczenie dostawy usług przed wszczęciem niniejszego postępowania. "O tym, że wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym nie przesądza możliwość zmniejszenia bądź brak środków na realizację zamówienia, których to okoliczności zgodnie z orzecznictwem nie można traktować jako nieprzewidywalnych w momencie wszczęcia postępowania. Istotna zmiana okoliczności, aby mogła uzasadniać unieważnienie postępowania musi być obiektywnie nieprzewidywalna w chwili wszczęcia postępowania. Chodzi zatem o sytuację, w której nikt w chwili wszczęcia postępowania, przy dołożeniu należytej staranności, nie byłby w stanie przewidzieć takiej zmiany okoliczności, która prowadziłaby do zniwelowania celu postępowania w świetle interesu publicznego" - tak Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 sierpnia 2022 r. „

Izba co do zasady podziela ww stanowisko wyrażone w innych sprawach.

Izba wskazuje jednak, że w niniejszej sprawie nastąpiła istotna zmiana okoliczności, nieprzewidywalna przez zamawiającego – zależna wyłącznie od decyzji podmiotu trzeciego. W sprawie, zamawiający działał w uzasadnionym okolicznościami sprawy przekonaniu o:

- niemożności pozyskania pasków do badania moczu wraz dzierżawą analizatora od dotychczasowego wykonawcy na dotychczasowych lub zbliżonych warunkach,
- niemożności pozyskania oferty niskiej zbliżonej do dotychczasowej, gwarantującej utrzymanie kontraktów i realizację świadczeń ze skierowania na dotychczasowym poziomie,

Przekonanie, co do możliwości świadczenia w przyszłości badań na dotychczasowych warunkach do grudnia 2025 r. (tj. do chwili pozyskania informacji o wycofywaniu się dotychczasowego dostawcy z rynku w zakresie pasków do badań moczu) uzasadnione było obiektywnymi okolicznościami: doświadczeniem z dotychczasowym

wykonawcą (długotrwała, stabilna współpraca), brak informacji na rynku o wycofywaniu się dotychczasowego dostawcy (branie udziału w przetargach), istnieniu konkurencji na rynku dającej możliwość pozyskania oferty za ceny zbliżone do dotychczasowych. Stąd też zamawiający mógł, licząc na możliwość pozyskania dostaw na dotychczasowych warunkach, nie podejmować czynności zapewniających dostosowanie strategii handlowej i świadczeń zdrowotnych do zmieniającego się rynku dostaw materiałów do wykonywania badań moczu, w tym także w celu zapewnienia by realizacja świadczeń w oparciu o inne analizatory gwarantowała pełną kompatybilność systemów, w tym nie wiązała się z koniecznością ręcznego wprowadzania wyników pozyskanych z innego analizatora przez zamawiającego. Wszczęcie Postępowania dyktowane było informacją o wyjściu z rynku dotychczasowego dostawcy i jednoczesną koniecznością zapewnienia materiałów do realizacji badań moczu na rzecz pacjentów własnych oraz pacjentów w ramach zawartych kontraktów. Cena szacunkowa, nierentowna dla zamawiającego, wynikała z badania rynku, który dotyczył innych podmiotów poza dotychczasowym wykonawcą i wiedzy zamawiającego o braku możliwości pozyskania dostaw na dotychczasowych warunkach. Informacja o możliwości zrealizowania świadczeń na warunkach dotychczasowych pojawiła się dopiero na etapie po otwarciu ofert wobec przekazania przez dotychczasowego dostawcę informacji o możliwości zrealizowania dostaw wraz z dzierżawą do końca 2026 r.. Izba stwierdza, że w sprawie nastąpiła istotna zmiana okoliczności niezależnych od woli zamawiającego i których zamawiający nie mógł przy zachowaniu należytej staranności przewidzieć.

Dalej odwołujący wskazywał, na nieprawidłowe uzasadnienie przesłanek unieważnienia. Podkreślał lakoniczność uzasadnienia czynności unieważnienia z 4 marca 2026 r. oraz zakaz wykładni rozszerzającej przesłanek art. 255 Pzp. Podnosił, że „zamawiający dopuścił się nie tyle swobodnej, co wybiórczej i ekstremalnie rozszerzającej wykładni, ale także subsumpcji tych przesłanek. Wskazywał również, że: „Odwołujący, będący jedynym uczestnikiem postępowania i to postępowania, które zakłada możliwość prowadzenia dalszych negocjacji celem dostosowywania oferty do warunków rynkowych, przegrywa postępowanie z podmiotem, który nawet nie bierze udziału w tym postępowaniu.”

Izba wskazuje, że powyższe zastrzeżenia, pozostają bez wpływu na rozstrzygnięcie istoty sporu. Izba przynajmniej wprawdzie, że uzasadnienie czynności jest lakoniczne, jednak wskazuje okoliczności stanowiące podstawę unieważnienia i zamawiający w toku postępowania odwoławczego przedstawił argumenty i dowody potwierdzające słuszność podjętej w Postępowaniu decyzji. Tutaj także wobec niezakwestionowanej skutecznie przez odwołującego okoliczności możliwości zawarcia przez zamawiającego z dotychczasowym wykonawcą na 2026 r. umowy w trybie z wolnej ręki.

Izba stwierdza, że zgodnie z art. 255 pkt. 5 Ustawy zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: 5) wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć.

Celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest udzielenie zamówienia wykonawcy, który wykona zamówienie zgodnie z warunkami zamówienia, określonymi przez zamawiającego. Dla unieważnienia postępowania w oparciu o art. 255 pkt. 5 Ustawy konieczne jest spełnienie łącznie warunków: wystąpić musi istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym oraz tej istotnej zmiany okoliczności nie można było wcześniej przewidzieć. Wystąpienie istotnej zmiany okoliczności musi też mieć charakter obiektywny tj .zmiana musi istnieć i zamawiający zachowując należyłą staranność, nie może w dacie wszczęcia postępowania przewidzieć wystąpienia tej istotnej zmiany okoliczności, powodującej, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym.

Jak wskazano w komentarzu Urzędu Zamówień Publicznych do art. 255 pkt 5 ustawy Pzp (Prawo zamówień publicznych. Komentarz pod red. H. Nowaka i M. Winiarza, str. 766): "Interes publiczny nie może być utożsamiany z indywidualnym interesem zamawiającego (przypis 227 - Por. wyrok SO w Gliwicach z 10 listopada 2005 r., III Ca 855/05, niepubl.). O tym, że wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, nie przesądza wyłącznie możliwość zmniejszenia wydatków w wyniku samodzielnego wykonania zamówienia przez zamawiającego (przypis 228 - Por. wyrok SO w Nowym Sączu z 22 września 2009 r., III Ca 418/09, LEX nr 532695) albo brak środków finansowych na realizację zamówienia. Dodatkowo nie można co do zasady traktować tych okoliczności jako nieprzewidywalnych, skoro zamawiający powinien przed wszczęciem postępowania dokonać analizy swoich potrzeb (art. 83 Pzp) oraz oszacować z należyłą starannością wartość zamówienia (art. 28 Pzp)."

Mimo, że powyższe stanowiska odnoszą się do nieco innej sytuacji to wskazują, że przesłanką unieważnienia postępowania nie może być wyłącznie (!) brak środków lub wyłącznie (!) możliwość zmniejszenia wydatków. W tej sprawie motyw unieważnienia są szersze. Nie ograniczają się do wyłącznie zmniejszenia wydatków a charakter zdarzenia jest nieprzewidywany. W ocenie izby zamawiający sprostał oczekiwaniu ustawodawcy, odwołujący nie wykazał, że decyzja o unieważnieniu zapadła w okolicznościach niewypełniających którejs z przesłanek z art. 255 pkt 5 Ustawy. Jednocześnie zamawiający w postępowaniu odwoławczym przedstawił argumenty i dowody zaprzeczające twierdzeniom odwołania. Wskazane w odwołaniu naruszenia innych przepisów są immanentnie połączone z zarzutem naruszenia art.

255 Pzp lub stanowią konsekwencję założenia, że doszło do naruszenia art. 255 pkt 5) Pzp lub samodzielnie nie mają wpływu na rozstrzygnięcie Postępowania. Stąd izba oddaliła odwołanie.

Izba wielokrotnie analizowała znaczenie przedmiotowej przesłanki unieważnienia postępowania stwierdzając m.in. w wyroku z dnia 15.01.2018 r. Sygn. akt: KIO 2744/17 cyt: „W przypadku przesłanki unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp z dnia 29 stycznia 2004 r., należy zbadać czy udzielenie danego zamówienia w dalszym ciągu leży w interesie publicznym. Przy czym nie chodzi tu o udzielenie zamówienia danemu wykonawcy, ale generalnie o udzielenie tego zamówienia jakiemukolwiek wykonawcy. Oczywiście unieważnienie postępowania najbardziej szkodzi interesom ekonomicznym wykonawcy, którego oferta jest najkorzystniejsza w postępowaniu. Izba, ze względów opisanych powyżej, powinna w pełni chronić uzasadnione ekonomiczne interesy wykonawców zgodnie z przepisami ustawy Pzp, jednak nie może zapominać także o interesie publicznym, którego realizacja jest głównym zadaniem ustawy Prawo zamówień publicznych. W sytuacji konfliktu pomiędzy interesem wykonawcy a interesem publicznym, koniecznym jest rozważenie czy interes publiczny dozna na tyle znaczącego uszczerbku, aby uznać jego prymat nad interesem wykonawcy(...)”.

W przedmiotowym postępowaniu należy uznać, że unieważnienie Postępowania jest wyrazem dbałości o interes publiczny z uwagi na fakt, że udzielenie zamówienia w zakresie wskazanym w opisie przedmiotu zamówienia skutkowałoby niezasadnym wydatkowaniem środków publicznych, utratą intratnych kontraktów i zagrażało istotnym interesom zamawiającego – utrzymaniu kontraktów i tym samym dalszej realizacji świadczeń w ramach NFZ również w ramach podwykonawstwa na dotychczasowym poziomie. W przedmiotowym postępowaniu interes publiczny jest na tyle istotny, iż musi być postawiony ponad indywidualnymi interesami uczestników postępowania. Ponadto należy stwierdzić, że unieważnienie postępowania nie ma związku wyłącznie z prywatnym interesem zamawiającego, bądź zmianą sytuacji leżącej po jego stronie. Zamawiający po przeanalizowaniu możliwości prowadzenia i wykonania zamówienia powziął decyzję o unieważnieniu postępowania. Wykonanie zamówienia zagraża realizacji świadczeń zdrowotnych w dotychczasowym zakresie.

Jednocześnie udzielenie zamówienia zamiast dotychczasowemu wykonawcy, co potwierdzają okoliczności przywołane przez zamawiającego i potwierdzone przez odwołującego, innemu wykonawcy (odwołującemu) wiąże się z koniecznością ręcznego wprowadzania wyników.

W niniejszej sprawie doszło do wystąpienia obiektywnej i trwałej zmiany stanu faktycznego - czego nie można było przewidzieć w chwili wszczęcia postępowania. Pierwotnie dotychczasowy wykonawca poinformował zamawiającego o braku możliwości kontynuacji współpracy. Okoliczność tę izba uznała za udowodnioną. Izba dała wiarę notatce pracownika zamawiającego potwierdzającej ten fakt. Notatka i działania zamawiającego potwierdzają tę okoliczność. Wyjaśnienia zamawiającego są spójne i znajdują oparcie w chronologii zdarzeń i dowodach. Szacowanie wartości zamówienia dokonane zostało z pominięciem dotychczasowego wykonawcy. Dotychczasowy wykonawca nie złożył oferty w Postępowaniu. Dopiero po upływie terminu składania ofert poinformował o tym, że pomimo wcześniejszej deklaracji jest gotów dalej realizować dostawy. Wykonanie zamówienia na tym etapie jest niecelowe i wiązać się będzie z wyrządzeniem szkody w mieniu publicznym. Interes publiczny należy wiązać również z mieniem publicznym, wobec czego nie jest w interesie publicznym działanie, które wyrządza szkodę w tym mieniu (wyrok KIO 1948/11 z 23.09.2011). Kontynuacja postępowania prowadziłaby do nieracjonalnego wydatkowania środków publicznych. Zakończenie Postępowania wyborem oferty najkorzystniejszej i zawarcie umowy na realizację zamówienia publicznego prowadziłoby w tych warunkach do niegospodarnego i nieracjonalnego wydatkowania środków publicznych i narażenia zamawiającego na poniesienie w związku z tym szkody.

W ocenie Izby okoliczności wskazane przez zamawiającego dla uzasadnienia unieważnienia postępowania są istotne i wywołane działaniami i sytuacjami zewnętrznymi lub wewnętrznymi, ale niezależnymi od zamawiającego, których nie mógł przewidzieć.

Podkreślenia wymaga także, że ustawodawca nałożył na odwołującego obowiązek wykazania, że działanie zamawiającego podejmującego decyzje o unieważnieniu postępowania było niezgodne z prawem. W postępowaniu odwoławczym konieczne jest więc wykazanie, że zamawiający błędnie podjął decyzję i uzasadnił unieważnienie postępowania w oparciu o art. 255 pkt. 5 Pzp. W niniejszej sprawie brak było podstaw do przyjęcia, że brak było przesłanek zastosowania art. 255 pkt. 5 Ustawy. Odwołujący nie wykazał, że nie ziszczyły się przesłanki zastosowania art. 255 pkt. 5 Ustawy. W świetle art. 555 ust. 1 w zw. z art. 516 ust. 1 pkt. 8-10 Ustawy „Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu”, zaś „Odwołanie zawiera: (...) 8) zwięzłe przedstawienie zarzutów; 9) żądanie co do sposobu rozstrzygnięcia odwołania; 10) wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających wniesienie odwołania oraz dowodów na poparcie przytoczonych okoliczności”. W niniejszej sprawie, odwołanie nie zawierało uzasadnienia faktycznego, które pozwoliłoby na zrekonstruowanie sprzecznego z Ustawą zachowania zamawiającego czy zdarzenia, wypełniającego przepisy prawa, których naruszenie zarzucił odwołujący. Zgodnie z art. 554 ust. 1 Ustawy „Izba uwzględni odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi: 1) naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców”, co nie zostało wykazane odwołaniem. Jednocześnie poczynione w sprawie ustalenia przeczą założeniom opisanym w odwołaniu.

Mając na uwadze powyższe, izba postanowiła jak w sentencji wyroku, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553, art. 554 ust. 1 pkt. 1) Ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 575 i art. 574 Ustawy oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 pkt 2 w zw. z § 5 Rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Mając na uwadze powyższe izba orzekła jak w sentencji.

Przewodniczący