

WYROK
z dnia 8 marca 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Chudzik

Protokolant: Małgorzata Wilim

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **8 marca 2012 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 lutego 2012 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – **Konsorcjum: FCC Construcccion S.A. z siedzibą w Barcelonie, Grupa Finansowa Cargo Sp. z o.o. z siedzibą w Wojkowicach** w postępowaniu prowadzonym przez **Zarząd Dróg Wojewódzkich w Olsztynie**

przy udziale wykonawcy **Skanska S.A. z siedzibą w Warszawie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego

orzeka:

1. **Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania;**
2. Kosztami postępowania obciąża **Zarząd Dróg Wojewódzkich w Olsztynie** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20.000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – **Konsorcjum: FCC Construcccion S.A., Grupa Finansowa Cargo Sp. z o.o.** tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od **Zarządu Dróg Wojewódzkich w Olsztynie** na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – **Konsorcjum: FCC Construcccion S.A., Grupa Finansowa Cargo Sp. z o.o.** kwotę **23.600 zł 00 gr**

(słownie: dwadzieścia trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 z późn. zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Olsztynie**.

Przewodniczący:

2

Uzasadnienie

Zamawiający – **Zarząd Dróg Wojewódzkich w Olsztynie** – prowadzi w trybie przetargu ograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na *Rozbudowę drogi wojewódzkiej nr 503 na odcinku Elbląg-Tolknicko-Pogrodzie*.

W dniu 27 lutego 2012 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia – **Konsorcjum: FCC Construcccion S.A., Grupa Finansowa Cargo Sp. z o.o.** – wniesli odwołanie wobec czynności unieważnienia przedmiotowego postępowania, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 93 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 146 ust. 6 oraz art. 12 a ustawy Pzp.

Odwołujący wskazał, że unieważniając postępowanie na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp, Zamawiający powołał się na wyniki kontroli uprzedniej przeprowadzonej przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, która wykazała, że w toku postępowania

Zamawiający naruszył przepisy art. 12a, 25 ust. 1 oraz 148 ustawy Pzp, tj.:

1. W dniu 25 marca 2011r. Zamawiający przekazał drogą elektroniczną do Urzędu Oficjalnych Publikacji WE sprostowanie ogłoszenia o zamówieniu w zakresie opisu sposobu oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego dysponowania odpowiednim potencjałem osobowym. Ogłoszenie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 30 marca 2011 r., zaś nowy termin na złożenie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wyznaczony został na 12 kwietnia 2011 r., zatem Zamawiający przedłużył termin składania wniosków o mniej niż 30 dni w związku z dokonaniem istotnej zmiany ogłoszenia. Zmiana warunków udziału w postępowaniu dokonana przez Zamawiającego polegała na złagodzeniu wymagań w zakresie doświadczenia kadry w stosunku do wymaganych pierwotnie w ogłoszeniu o zamówieniu.
2. W ogłoszeniu o zamówieniu, na potwierdzenie spełniania warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, Zamawiający wymagał dokumentu, którego nie miał prawa żądać, tj. oświadczenia wykonawcy, że osoby, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, posiadają wymagane uprawnienia budowlane i są członkami właściwych Izb Samorządu Zawodowego.
3. Zgodnie z rozdziałem I pkt. 15 SIWZ Zamawiający wymagał, aby wybrany wykonawca wniósł zabezpieczenie należytego wykonania w wysokości 10% podanej ceny w ofercie, w jednej z form określonych w art. 148 ust. 1 ustawy Pzp. Pismem z 12 września 2011 r. Zamawiający w odpowiedzi na pytanie wykonawcy, czy dopuszczalne jest wniesienie

3

zabezpieczenia należytego wykonania umowy przez poszczególnych partnerów konsorcjum w częściach, w formie kilku gwarancji bankowych lub ubezpieczeniowych, w taki sposób, aby łączna kwota zabezpieczenia należytego wykonania umowy odpowiadała kwocie łącznej wymaganej przez Zamawiającego, wskazał, że nie wyraża zgody i zapis ten pozostaje bez zmian.

Zamawiający podkreślił, iż wskazane naruszenia zostały potwierdzone uchwałą Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 grudnia 2011 r., sygn. akt KIO/KU 109/11 oraz że mogły mieć wpływ na wynik postępowania, to jest w szczególności na wybór oferty najkorzystniejszej. Zdaniem Zamawiającego, zaistniałe wady mają charakter trwały i nieusuwalny, prowadzący do konieczności unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 146 ust. 6 Pzp.

W ocenie Odwołującego decyzja o unieważnieniu postępowania była bezpodstawna. Odwołujący podniósł, że podstawą do unieważnienia postępowania jest jedynie stwierdzenie uchybienia kwalifikowanego, wymienionego wprost w przepisie art. 93 Pzp, nie zaś stwierdzenie jakiegokolwiek uchybienia przepisom ustawy Pzp.

Zdaniem Odwołującego naruszenie przez Zamawiającego przepisów art. 12a, 25 ust. 1 oraz 148 Pzp nie może stanowić podstawy do unieważnienia umowy o zamówienie publiczne, bowiem naruszenia te nie miały, co przynajmniej sam Zamawiający, i nie mogły mieć wpływu na wynik postępowania.

W odniesieniu do naruszenia art. 12a ustawy Pzp Odwołujący podniósł, że ustawodawca nie wskazał skutków nieprzedłużenia terminu składania ofert o czas określony w tym przepisie. Powołując się na orzecznictwo KIO Odwołujący wskazał, że naruszenie art. 12a Pzp, nie musi w każdym przypadku prowadzić do unieważnienia postępowania, a stwierdzając wpływ naruszenia na wynik postępowania należy wykazać, że gdyby nie określone naruszenie przepisów ustawy Pzp postępowanie zakończyłoby się wyborem innej oferty, bądź koniecznością unieważnienia postępowania.

Odwołujący podniósł, że przedmiot niniejszego zamówienia, tj. zakres robót i wysoki stopień ich skomplikowania, powoduje, iż krąg wykonawców, którzy mogą się ubiegać o to zamówienie jest ograniczony. Wykonawcy, którzy ubiegają się o to zamówienie muszą dysponować wykwalifikowaną kadrą niezbędną do wykonania przedmiotu umowy, co jest okolicznością z góry zakładaną przez wykonawców ubiegających się o zamówienia publiczne. Wymagania Zamawiającego w tym zakresie nie odbiegały od standardowych wymagań w tego typu postępowaniach, a ich zliberalizowanie (polegające w istocie na dopuszczeniu, aby wymagane doświadczenie osoby te zyskały w toku kilku kontraktów) nie było na tyle istotne, aby mogło zadecydować o tym, iż nowe podmioty zainteresują się tym

przetargiem. Przeciwnie, liczba wniosków o dopuszczenie do tego postępowania wskazuje na duże zainteresowanie postępowaniem, pomimo nieprzedłużenia terminu na złożenie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Zdaniem Odwołującego, nie stanowi również podstawy unieważnienia postępowania fakt naruszenia art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez żądanie od wykonawców dokumentu, który nie był niezbędny do przeprowadzenia postępowania oraz nie został wymieniony w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane. Odwołujący wskazał, że oferty założyło siedmiu wykonawców, w tym konsorcja firm, w skład których wchodziły podmioty mające swoje siedziby w Hiszpanii, Czechach i Portugalii. Żaden z przedsiębiorców mających swoją siedzibę poza terytorium RP nie został z postępowania wykluczony z uwagi na brak spornego oświadczenia, sporny warunek nie miał zatem żadnego wpływu na przebieg postępowania, tak w przypadku podmiotów mających swoją siedzibę na terytorium RP, jak i poza nią. Ponadto Odwołujący wskazał, że przedmiot zamówienia jest na tyle skomplikowany, że prowadzi do naturalnego ograniczenia kręgu wykonawców, którzy mogą ubiegać się o zamówienie publiczne. Z drugiej zaś strony same wymagania stawiane przez Zamawiającego, co do kadry jaką musi dysponować wykonawca przy wykonaniu tak skomplikowanego zamierzenia inwestycyjnego nie były, nawet w pierwotnej formie, zbyt wygórowane. Nie sposób więc przyjąć, iż wykonawcy, którzy zamierzali ubiegać się o niniejsze zamówienie, nie byłiby w stanie sprostać tym niezbyt wygórowanym wymaganiom tylko dlatego, że zobowiązani byli złożyć oświadczenie o przynależności personelu do właściwej izby samorządu zawodowego.

Odnosząc się do naruszenia art. 148 ustawy Pzp poprzez niedopuszczenie możliwości, aby wykonawcy składający ofertę wspólną złożyli zabezpieczenie nienależytego wykonania umowy w częściach w formie kilku gwarancji bankowych lub ubezpieczeniowych, Odwołujący podniósł, że uchybienie to nie miało wpływu na wynik postępowania. Zdaniem Odwołującego, postanowienia SIWZ nie mogą zmienić bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, a do takich należą art. 141, 148 oraz 23 ust. 3 ustawy Pzp. Zatem postanowienia SIWZ niezgodne z normą o charakterze *ius cogens* pozostają bezskuteczne, co oznacza, że wykonawcy są uprawnieni do wniesienia zabezpieczenia w formach i na zasadach wynikających wprost z ustawy. Postawienie takiego wymogu, choć obiektywnie niezgodne z przepisami Pzp, nie mogło więc wpłynąć na wynik postępowania o zamówienie publiczne, bowiem Zamawiający na tej podstawie i tak nie mógłby skutecznie wykluczyć wykonawcy.

Odwołujący podniósł również, że przedmiotowe uchybienie Zamawiającego nie mogło mieć wpływu na decyzję wykonawców o ubieganie się o zamówienie publiczne. Wykonawcy decyzję taką podejmują w praktyce, w przetargach ograniczonych, w oparciu o postanowienia ogłoszenia o zamówieniu. W niniejszym postępowaniu w ogłoszeniu znalazło się zaś jedynie stwierdzenie, że wyłoniony wykonawca przed podpisaniem umowy zobowiązany będzie do wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 10 % kwoty kontraktowej brutto (pkt III. 1.1. Ogłoszenia). Informacje co do sposobu wniesienia zabezpieczenia otrzymali tylko wykonawcy zaproszeni do składania ofert, a trudno przyjąć, aby wykonawca zakwalifikowany do kolejnego etapu postępowania zdecydował się nie składać oferty tylko z powodu konieczności wniesienia zabezpieczenia w postaci żądanej przez Zamawiającego.

Odwołujący podniósł, że wskazana w art. 93 ust. 1 pkt 7 Pzp przesłanka unieważnienia postępowania dotyczy zdarzeń wyjątkowych, nie podlega rozszerzającej interpretacji i może mieć zastosowanie tylko w szczególnie uzasadnionych przypadkach. Zdaniem Odwołującego, Zamawiający nie wykazał, że zachodzą przesłanki do unieważnienia postępowania, poprzestając na stwierdzeniu, iż opisane naruszenia mogą mieć wpływ na wynik postępowania, bez wskazania argumentów i dowodów na potwierdzenie tej tezy. Odwołujący wskazał, że ani w informacji o wyniku kontroli, ani w uchwale KIO, nie stwierdza się, jakoby wskazane naruszenia przepisów ustawy Pzp miały charakter uzasadniający unieważnienie postępowania. Przeciwnie, Prezes UZP opisane

powyżej naruszenia określił jako „inne” i opisuje je po naruszeniu, które Zamawiający mógł jeszcze usunąć. Gdyby więc Prezes traktował naruszenia opisane powyżej jako naruszenia wymagające unieważnienia postępowania o zamówienie publiczne, nie opisywałby je w drugiej kolejności i nie sugerował konieczności wezwania jednego z wykonawców do uzupełnienia dokumentów.

Odwolujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron przedstawione na rozprawie, Izba ustaliła, co następuje:

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, w Informacji o wyniku kontroli z 2 grudnia 2011 r. stwierdził naruszenie przez Zamawiającego:

- art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, polegające na braku podstaw do żądania od wykonawcy przedłożenia oświadczenia potwierdzającego przynależność osób wskazanych do wykonania zamówienia do właściwej izby samorządu zawodowego, bowiem powołany

6

dokument nie był niezbędny do przeprowadzenia postępowania oraz nie został wymieniony w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane;

- art. 12a ust. 2 ustawy Pzp, polegające na nieprzedłużeniu terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu przy dokonywaniu modyfikacji treści ogłoszenia w zakresie opisu sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu – okres od przekazania zmiany ogłoszenia (tj. 25 marca 2011 r.) do wyznaczonego terminu składania wniosków (tj. 12 kwietnia 2011 r.) wynosił 18 dni, a zatem był krótszy niż wymagane minimum (30 dni);
- art. 148 ustawy Pzp, polegające na niedopuszczeniu możliwości, aby wykonawcy składający ofertę wspólną złożyli zabezpieczenie nienależytego wykonania umowy w częściach w formie kilku gwarancji bankowych lub ubezpieczeniowych, w taki sposób, aby łączna kwota zabezpieczenia należytego wykonania umowy odpowiadała kwocie łącznej wymaganej przez zamawiającego.

Powyższe naruszenia zostały w Informacji o wyniku kontroli określone jako *inne naruszenia*. Ponadto Prezes Urzędu poinformował o naruszeniu 26 ust. 3 ustawy Pzp i wydał zalecenie zmierzające do jego usunięcia, poprzez wezwanie wykonawcy do złożenia opłaconej polisy OC.

W dniu 8 grudnia 2011 r. Zamawiający zgłosił zastrzeżenia dotyczące stwierdzonych naruszeń, które nie zostały uwzględnione przez Prezesa Urzędu. Krajowa Izba Odwoławcza, uchwałą z 29 grudnia 2011 r. (KIO/KU 109/11) podzieliła stanowisko Prezesa Urzędu i wyraziła opinię, że zastrzeżenia zamawiającego nie zasługują na uwzględnienie.

W dniu 17 lutego 2012 r. Zamawiający poinformował wykonawców o unieważnieniu postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. Uzasadniając tę decyzję Zamawiający podał m.in., że stwierdzone w wyniku kontroli naruszenia przepisów ustawy są *nieusuwalne i jak wynika z treści Informacji o wyniku kontroli uprzedniej mogły mieć wpływ na wynik przedmiotowego postępowania (...)*. Stwierdzone przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych oraz podtrzymane przez Krajową Izbę Odwoławczą naruszenia przepisu art. 25 ust. 1, art. 12a ust. 2 i art. 148 ustawy Prawo zamówień publicznych obliguje i uprawnia Zamawiającego w obecnym stanie faktycznym i prawnym do podjęcia czynności unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 146 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający wskazał również, że pozostaje poza wszelką wątpliwością, iż naruszenie przepisów przepisu art. 25 ust. 1, art. 12a ust. 2 i art.

7

148 ustawy Pzp stanowi działanie, które co najmniej mogło mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania, to jest w szczególności na wybór oferty najkorzystniejszej (...).

Izba zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że Odwołujący, który złożył najkorzystniejszą ofertę, spełnia określone art. 179 ust. 1 ustawy Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody, polegającej na nieuzyskaniu zamówienia.

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Stan faktyczny ustalony przez Prezesa UZP i przedstawiony w Informacji o wyniku kontroli nie jest między stronami sporny. Istotą sporu jest to, czy stwierdzone w wyniku kontroli uprzedniej naruszenia są niemożliwą do usunięcia wadę uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Izba podzieliła stanowisko Odwołującego i Przystępującego o braku podstaw faktycznych unieważnienia postępowania, stwierdzając, że mimo naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, zawarta w wyniku przeprowadzonego postępowania umowa nie podlegałaby unieważnieniu.

Podkreślić należy, że Zamawiający, wszczynając postępowanie o udzielenie zamówienia, co do zasady ma obowiązek dokonać wyboru najkorzystniejszej oferty i udzielić zamówienia, taki jest bowiem cel postępowania. Wyjątkiem od tej zasady jest zaistnienie szczególnych okoliczności, enumeratywnie wymienionych w art. 93 ust. 1 i 1a ustawy Pzp i niepodlegających rozszerzającej interpretacji. Jedną z tych okoliczności jest zaistnienie w postępowaniu takich wad, które nie dadzą się usunąć i uniemożliwiają zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Zdaniem Zamawiającego, zawarta przez niego umowa, ze względu na naruszenia przepisów, których dopuścił się prowadząc postępowanie, podlegałaby unieważnieniu na podstawie art. 146 ust. 6 ustawy Pzp. Należy jednak stwierdzić, że nie każde naruszenie przepisów ustawy, nawet jeśli – ze względu na etap, w którym znajduje się postępowanie – nie jest możliwe do usunięcia, stanowi okoliczność uzasadniającą unieważnienie umowy na podstawie art. 146 ust. 6 ustawy Pzp, a zarazem unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 tej ustawy. Okolicznością taką jest jedynie niezgodna z ustawą czynność lub zaniechanie, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania. Wykazanie

8

takiego wpływu obciąża Zamawiającego. Podkreślenia wymaga, że nie może być to wpływ bliżej nieokreślony i nieuprawdopodobniony.

Zdaniem Izby, Zamawiający w uzasadnieniu decyzji o unieważnieniu postępowania, nie wykazał, że czynności podjęte z naruszeniem przepisów ustawy miały lub mogły mieć wpływ na wynik postępowania. Zamawiający powołał się na wyniki przeprowadzonej przez Prezesa UZP kontroli uprzedniej, które – jak twierdzi – obligowały go do unieważnienia postępowania. Tymczasem w Informacji o wyniku kontroli brak jest jakiegokolwiek stwierdzenia o wpływie naruszeń na wynik postępowania oraz o konieczności unieważnienia postępowania. Co więcej, w Informacji o wyniku kontroli zostało sformułowane zalecenie zmierzające do usunięcia innej nieprawidłowości (co byłoby zupełnie niecelowe, gdyby Prezes Urzędu stał na stanowisku, że postępowanie podlega unieważnieniu). Również Krajowa Izba Odwoławcza, rozpatrując zastrzeżenia Zamawiającego, nie wskazała na istnienie podstaw do unieważnienia postępowania.

Przeprowadzone na rozprawie postępowanie dowodowe także nie wykazało, żeby naruszenia przepisów, które bezspornie miały miejsce, uniemożliwiały zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Po pierwsze, warunki udziału w postępowaniu (dotyczące doświadczenia kadry), których zmiana obligowała do przedłużenia terminu składania wniosków o 30 dni, zostały złagodzone w stosunku do pierwotnych, trudno więc uzasadnić tezę, że przedłużenie terminu tylko o 18 dni mogło ograniczyć krąg wykonawców, którzy ubiegali się o udzielenie zamówienia. Po drugie, Zamawiający nie uprawdopodobnił nawet, że wymóg złożenia oświadczenia o przynależności personelu do właściwych izb samorządu zawodowego, mógł wpłynąć na wynik postępowania. Wymóg ten nie miał oparcia w przepisach prawa, nie oznacza to jednak, że w jakikolwiek sposób mógł zaważyć na wyniku postępowania. Jego niespełnienie nie mogło stanowić (i nie stanowiło) podstawy wykluczenia wykonawcy z postępowania. Po trzecie, niezgodne z ustawą wymagania dotyczące zabezpieczenia należytego wykonania umowy zostały sformułowane przez Zamawiającego w odpowiedzi na pytanie jednego z wykonawców dopiero 12 września 2011 r., tj. po dokonaniu oceny wniosków i zaproszeniu do składania ofert, a więc w czasie, kiedy

krąg wykonawców ubiegających się o zamówienie był już ustalony, a sporny wymóg, jako niezgodny z przepisami powszechnie obowiązującymi, nie mógł być przez Zamawiającego egzekwowany. Trudno więc dopatrzeć się choćby potencjalnego wpływu tego naruszenia na wynik postępowania.

Odnosząc się do konieczności unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp, Izba podkreśla, że podstawa ta została przywołana przez Zamawiającego dopiero na rozprawie i uzasadniana była grożącymi mu korektami finansowymi w związku ze stwierdzonymi naruszeniami przepisów ustawy. Jednakże,

9

informując wykonawców o unieważnieniu postępowania Zamawiający powołał się jedynie na przepis art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp, natomiast o okolicznościach, które – jego zdaniem – uzasadniają unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 6 uzyskał wiedzę już po dokonaniu czynności unieważnienia. Tymczasem ocenie Izby podlega prawidłowość czynności objętej odwołaniem, w tym przypadku unieważnienia postępowania z uwagi na wady postępowania uniemożliwiające zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Zamawiający, broniąc tej decyzji, próbuje ją sanować okolicznościami, które nie stanowiły jej podstawy i o których nie zostali poinformowani wykonawcy. Okoliczności te nie mogą mieć wpływu na wynik postępowania odwoławczego. Jeśli Zamawiający stwierdzi konieczność unieważnienia postępowania na innej podstawie, to unieważnienie takie będzie nową czynnością w postępowaniu, o której ma obowiązek poinformować wykonawców i wobec której będą wykonawcom przysługiwać środki ochrony prawnej.

Wobec stwierdzenia naruszenia przepisów ustawy, które miało wpływ na wynik postępowania, odwołanie – stosownie do art. 192 ust. 2 ustawy Pzp – zostało uwzględnione.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 1 i 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

10