

Sygn. akt: KIO 2700/17

Sygn. akt: KIO 2713/17

Wyrok

z dnia 4 stycznia 2018 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Beata Pakulska-Banach

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 stycznia 2018 roku w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A) w dniu 21 grudnia 2017 roku przez wykonawcę: **A. Kl., prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą: A. K. STARPOL MEBLE (sygn. akt KIO 2700/17),**

B) w dniu 27 grudnia 2017 roku przez wykonawcę: **TRONUS POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (sygn. akt KIO 2713/17),**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Muzeum Sztuki w Łodzi,**

przy udziale:

wykonawcy **TRONUS POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego w sprawie o **sygn. akt KIO 2700/17** po stronie odwołującego

orzeka:

1. Uwzględnia oba odwołania i nakazuje zamawiającemu – Muzeum Sztuki w Łodzi unieważnienie czynności unieważnienia postępowania w zakresie

Części nr 3: „Pakiet – meble biurowe” i dokonanie czynności badania i oceny ofert.

2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego **Muzeum Sztuki w Łodzi**, i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **30 000 zł 00 gr** (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **A. K., prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą: A. K. STARPOL MEBLE (sygn. akt KIO 2700/17)** oraz wykonawcę **TRONUS POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (sygn. akt KIO 2713/17)** tytułem wpisów od odwołań;
 - 2.2. zasądza od zamawiającego **Muzeum Sztuki w Łodzi** na rzecz wykonawcy **A. K., prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą: A. K. STARPOL MEBLE** kwotę **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych, zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika;
 - 2.3. zasądza od zamawiającego **Muzeum Sztuki w Łodzi** na rzecz wykonawcy **TRONUS POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** kwotę **18 716 zł 73 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy siedemset szesnaście złotych siedemdziesiąt trzy grosze) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika oraz związane z dojazdem na wyznaczone posiedzenie i rozprawę.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579, ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Łodzi.

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 2700/17

Sygn. akt: KIO 2713/17

Uzasadnienie

Muzeum Sztuki w Łodzi [zwane dalej: „zamawiającym”] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na realizację zadania: *Dostawa wyposażenia do projektu „Rewitalizacja infrastruktury Muzeum Sztuki w Łodzi – Gdańska 43”* na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych [t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579, ze zm.], [zwanej dalej: „ustawą Pzp”].

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 23 września 2017 roku pod numerem 2017/S 183-374460. Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Zamówienie zostało podzielone na 3 części (pakiety): 1) regały metalowe, 2) krzesła, 3) meble biurowe.

W dniu 15 grudnia 2017 roku zamawiający przekazał wykonawcom biorącym udział w postępowaniu informację o unieważnieniu postępowania w zakresie Pakietu – meble biurowe.

Sygn. akt: KIO 2700/17

W dniu 21 grudnia 2017 roku wykonawca – A. K.a, prowadząca działalność gospodarczą pod firmą: A. K. STARPOL MEBLE [zwana dalej: „odwołującym I”] wniosła odwołanie w zakresie zadania — „Pakiet - meble biurowe”, od następujących czynności i zaniechań zamawiającego:

- od czynności polegającej na unieważnieniu postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp, pomimo braku okoliczności uzasadniających unieważnienie postępowania;
- od zaniechania przeprowadzenia przez zamawiającego procedury wyboru oferty najkorzystniejszej;

- od zaniechania wyboru przez zamawiającego jako najkorzystniejszej oferty odwołującego.

Odwołujący I zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp poprzez unieważnienie postępowania w sytuacji, gdy postępowanie nie jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego;
- 2) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz zaniechanie udzielenia zamówienia odwołującemu, który zgodnie z postanowieniami przepisów prawa oraz postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia złożył najkorzystniejszą ofertę.

W oparciu o powyższe odwołujący I wnosił o uwzględnienie odwołania oraz o:

- 1) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania w zakresie pakietu meble biurowe;
- 2) nakazanie zamawiającemu ponownego przeprowadzenia procedury wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 3) dopuszczenie dowodów załączonych do odwołania;
- 4) zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów niniejszego postępowania.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący I podnosił, iż w dniu 4 grudnia 2017 roku, tj. po 33 dniach od upływu terminu składania ofert oraz po upływie terminu przewidzianego w umowie w sprawie zamówienia publicznego na rozpoczęcie realizacji pierwszego etapu dostawy mebli biurowych (3 grudnia 2017 r.) zamawiający wezwał go do złożenia oświadczeń i dokumentów w prowadzonym postępowaniu przetargowym w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp wyznaczając w tym celu termin do dnia 14 grudnia 2017 r., a więc na jeden dzień przed upływem terminu realizacji pierwszego etapu dostawy mebli biurowych, który zgodnie z worem umowy przypadał na dzień 15 grudnia 2017 r. Następnie, w dniu 15 grudnia 2017 r., tj. w dniu w którym zgodnie z wzorem umowy wykonawca powinien był dostarczyć zamawiającemu część

zamówionych mebli o wartości 200.000,00 zł +/- 5 %, zamawiający, nie kończąc procedury badania i oceny oferty wykonawcy, poinformował o unieważnieniu prowadzonego postępowania w zakresie pakietu meble biurowe, podając jako podstawę prawną czynności unieważnienia postępowania przepis art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. W uzasadnieniu decyzji o unieważnieniu postępowania w zakresie pakietu nr 3 — meble biurowe, zamawiający wskazał, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, polegającą na upływie terminu realizacji I etapu dostawy od 3 grudnia 2017 r. do 15 grudnia 2017 r., albowiem strony zawierając umowę, zwałyby umowę o świadczenie niemożliwe pierwotnie, tj. nieważną od chwili jej podpisania, co z kolei obliowało zamawiającego do unieważnienia postępowania.

W ocenie odwołującego I czynność unieważnienia postępowania została przez zamawiającego dokonana z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, ponieważ upływ terminu realizacji I etapu dostawy nie jest wadą postępowania i nie może stanowić podstawy unieważnienia postępowania. Według odwołującego I przesłanka unieważnienia postępowania, określona w art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp może mieć zastosowanie wówczas, gdy postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Odwołujący I stwierdził, że łącznie muszą wystąpić następujące okoliczności: po pierwsze - musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielanie zamówienia (wada postępowania) - w odróżnieniu od wady, którą można przypisać umowie, a po drugie, dopiero ta wada postępowania, ma skutkować niemożliwością zawarcia ważnej umowy w sprawie zamówienia. Wada zaistniała w postępowaniu musi być na tyle istotna, iż niemożliwe staje się zawarcie ważnej umowy. Nie może być to jakakolwiek wada, którą obarczone jest postępowanie. Konieczne jest wystąpienie związku przyczynowego pomiędzy zaistniałą wadą, a niemożnością zawarcia umowy. W dodatku wada ta musi być niemożliwa do usunięcia. Dla przykładu odwołujący I powołał wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 lutego 2013 roku, sygn. akt: KIO 154/2013. Zdaniem odwołującego I zamawiający uzasadniając unieważnienie postępowania nie wykazał, że mogło mieć miejsce naruszenie przepisu ustawy, które mogło mieć wpływ na wynik postępowania. Wadą musi być bowiem dotknięte samo postępowanie o zamówienie publiczne i wada ta dodatkowo musi mieć

charakter nieusuwalny, wywierający wpływ na umowę. Podkreślił, iż upływ terminu rozpoczęcia realizacji zamówienia nie jest jednakże wadą postępowania o zamówienie publiczne o takim charakterze. Żaden z przepisów nie sprzeciwia się bowiem zawarciu i realizacji umowy w sytuacji, gdy termin wskazany w dokumentacji postępowania, jako data realizacji świadczenia już upłynął. Odwołujący I stwierdził, że podobne stanowisko zostało wyrażone w następujących orzeczeniach Krajowej Izby Odwoławczej - wyrok z dnia 23 marca 2010 r., KIO/UZP 206/10; wyrok z dnia 19 kwietnia 2010 r., KIO/UZP 481/10; wyrok z dnia 7 lutego 2013 r., KIO 154/13; wyrok z dnia 23 czerwca 2014 r., KIO 1155/14. Natomiast w wyroku z dnia 23 marca 2010 r., KIO/UZP 206/10 Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że żaden z przepisów ustawy PZP nie sprzeciwia się zawarciu i realizacji umowy w sytuacji, gdy termin wskazany w dokumentacji postępowania, jako data realizacji świadczenia już upłynął.

Ponadto, odwołujący I powołując się na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 23 czerwca 2014 r. (KIO 1155/14), stwierdził, że zmiana terminu realizacji zamówienia — w okolicznościach niniejszej sprawy - nie stanowiłaby o nieważności umowy. Jego zdaniem w niniejszym postępowaniu termin wykonania zamówienia nie miał znaczenia istotnego w rozumieniu art. 144 ust. 1e ustawy Pzp, o czym świadczy m.in. nie ujęcie terminu wykonania zamówienia w kryteriach oceny ofert, co z kolei oznacza, że nie miał on wpływu na postępowanie. Odwołujący I podkreślił, iż pogląd o możliwości zmiany terminu wykonania umowy oraz braku podstaw do unieważnienia postępowania z powodu upływu tego terminu kształtuje się w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej i znajduje potwierdzenie w wyrokach sądów, na co wskazują m.in.: wyrok z 7 lutego 2013 r. (sygn. akt KIO 154/13), wyrok z 17 lipca 2009 r. (sygn. KIO/UZP 852/09), wyrok z 31 marca 2009 r. (sygn. akt. KIO/UZP 333/09), uchwały KIO/KD 86/12, KIO/KD 22/09, wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z 16 października 2007 r. (sygn. akt: X Ga 158/0/Iza), wyrok Sądu Okręgowego w Nowym Sączu (sygn. akt III Ca 262/05).

Zdaniem odwołującego I, termin realizacji I części dostawy mebli biurowych miał dla zamawiającego niepriorytetowy charakter, co wywodził z następujących czynności faktycznych:

- 1) upływ 33 dni od czasu pomiędzy otwarciem ofert a wystosowaniem przez zamawiającego wezwania do odwołującego w przedmiocie uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp;

2) wezwanie odwołującego do przedłożenia dokumentów i oświadczeń w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp już po upływie terminu początkowego realizacji I części dostawy, tj. po 3 grudnia 2017 r.;

3) pośrednio — rezygnacja z identycznego jak w niniejszym postępowaniu sposobu określenia terminu realizacji dostawy wyposażenia w prowadzonym równolegle postępowaniu na dostawę wyposażenia do projektu „Magazyn studyjny dla Muzeum Sztuki w Łodzi — budynek J.”.

W dalszej kolejności odwołujący I podnosił, że zmiana terminu realizacji umowy — nawet gdyby uznać ją za zmianę istotną — została dopuszczona przez samego zamawiającego we wzorze umowy. Zgodnie z treścią § 10 ust. 2 wzoru umowy, zamawiający może wyrazić zgodę na dokonanie zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy w następujących okolicznościach:

„1) konieczności przesunięcia terminu realizacji zamówienia, jeśli konieczność ta nastąpiła na skutek okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawierania umowy i nie wynika ona z winy Wykonawcy (...),

2) konieczności przesunięcia terminu realizacji zamówienia, w sytuacji gdy brak możliwości dochowania pierwotnych terminów wynika z okoliczności leżących po stronie Zamawiającego (...).”

Odwołujący konkludował, że podpisując umowę z jakimkolwiek wykonawcą, pomimo upływu terminu na realizację części zamówienia w chwili zawierania umowy, zamawiający mógł następnie zawrzeć aneks do umowy, wydłużając termin jej realizacji, co niweczy podnoszony przez zamawiającego argument o niemożliwości zrealizowania umowy w terminie przez żadnego z wykonawców. Treść umowy była znana wszystkim wykonawcom, zatem nie sposób twierdzić, że aneksowanie umowy i przesunięcie terminu rozpoczęcia realizacji zamówienia, na skutek wystąpienia okoliczności, o których mowa w § 10 ust. 2 wzoru umowy, prowadziłyby do zmiany warunków konkurencji w przedmiotowym postępowaniu.

Tym samym, w ocenie odwołującego I, zamawiający, unieważniając postępowanie w oparciu przesłankę art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp, dokonał tego w sposób wadliwy, pozostający w oczywistej sprzeczności z dyspozycją tegoż przepisu, co z kolei czyni odwołanie koniecznym i całkowicie uzasadnionym.

Sygn. akt: KIO 2713/17

W dniu 27 grudnia 2017 roku wykonawca - TRONUS POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie [zwany dalej: „odwołującym II”] wniósł odwołanie zarzucając zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne unieważnienie postępowania, pomimo iż nie zaszły opisane w tym przepisie przesłanki, w szczególności nie wystąpiła w postępowaniu niemożliwa do usunięcia wada postępowania powodująca niemożliwość zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy o zamówienie publiczne w zakresie pakietu meble biurowe;
- 2) art. 91 ust. 1 w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp - poprzez prowadzenie postępowania z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji i proporcjonalności, prowadzące w konsekwencji do zaniechania dokonania wyboru w ramach pakietu meble biurowe jako najkorzystniejszej oferty odwołującego, pomimo, iż oferta odwołującego powinna zostać wybrana jako najkorzystniejsza przy ustalonych w SIWZ kryteriach oceny ofert.

W oparciu o powyższe odwołujący II wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności unieważnienia postępowania w zakresie pakietu meble biurowe,
- 2) dokonanie ponownie czynności badania i oceny ofert w zakresie pakietu meble biurowe,
- 3) dokonanie wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w zakresie pakietu meble biurowe.

Ponadto wniósł o zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący II podnosił, że czynność unieważnienia postępowania w zakresie pakietu meble biurowe została podjęta z naruszeniem przepisów ustawy Pzp mającym istotny wpływ na wynik postępowania. W konsekwencji zamawiający przerwał proces badania i oceny ofert przed dokonaniem wyboru oferty najkorzystniejszej, uznając, iż przewlekłość postępowania w zakresie tego pakietu doprowadziła do powstania niemożliwości

świadczenia dotyczącego I etapu realizacji zamówienia. Zamawiający tą okoliczność uznał za wadę postępowania, która uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy o zamówienie publiczne oraz, że jest to wada niemożliwa do usunięcia.

W ocenie odwołującego II wbrew stanowisku zamawiającego nie wystąpiły przesłanki umożliwiające unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp, ani na jakiegokolwiek innej podstawie prawnej. Zauważył, że zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, podkreśla się, że unieważnienie postępowania na podstawie którejkolwiek z przesłanek opisanych w art. 93 ust. 1 ustawy Pzp ma charakter wyjątkowy, w związku z czym przesłanki te muszą być interpretowane w sposób ścisły. Przesłanka określona w art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp składa się z koniunkcji dwóch okoliczności, których łączne wystąpienie warunkuje zastosowanie przepisu. Po pierwsze, musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielanie zamówienia (wada postępowania) - w odróżnieniu od wady, którą można przypisać umowie. Po drugie, dopiero ta wada postępowania, ma skutkować niemożliwością zawarcia ważnej umowy w sprawie zamówienia. Wada zaistniała w postępowaniu musi być na tyle istotna, iż niemożliwe staje się zawarcie ważnej umowy. Nie może być to jakakolwiek wada, którą obarczone jest postępowanie. Konieczne jest więc wystąpienie związku przyczynowego pomiędzy zaistniałą wadą, a niemożnością zawarcia umowy. W dodatku wada ta musi być niemożliwa do usunięcia (tak np. wyrok KIO z dnia 17.02.2011 r., KIO 242/11).

Odwołujący II podniósł, że zgodnie z linią orzeczniczą Krajowej Izby Odwoławczej sam upływ terminu realizacji zamówienia nie stanowi wady uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy, a tym samym nie może stanowić przesłanki unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp (tak np. wyrok KIO z 10.02.2009 r., KIO/UZP 125/09, wyrok KIO z dnia 07.02.2017 r. KIO 154/13). Żaden z przepisów nie sprzeciwia się zawarciu i realizacji umowy w sytuacji, gdy termin wskazany w dokumentacji postępowania jako data realizacji świadczenia już upłynął (wyrok z dnia 23.06.2014 r., KIO 1155/14).

W dalszej kolejności odwołujący II wskazywał, że w orzecznictwie jest przyjmowane, iż nie ma przeszkód, aby zmiana umowy dopuszczalna zgodnie z art. 144 ustawy Pzp została wprowadzona nie tylko po zawarciu umowy, ale także

po wyborze oferty, a przed podpisaniem umowy (por. wyrok Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 02.06.2005 r., sygn. akt III Ca 262/05) oraz wyrok KIO z dnia 10.02.2009 r., KIO/UZP 125/09, uchwała KIO z dnia 30.10.2012 r., KIO/KD 86/12). Zauważył, iż w przedmiotowym postępowaniu zamawiający nie przyznał terminowi wykonania zobowiązania kluczowego charakteru, w szczególności zaś nie zostało z tym terminem powiązane żadne kryterium oceny ofert. Także, sposób procedowania zamawiającego nie świadczył o tym, aby termin wykonania etapu 1 zamówienia miał dla zamawiającego fundamentalne znaczenie, o czym świadczy choćby wezwanie odwołującego w dniu 11.12.2017 r. (tj. już po dniu, kiedy wg SIWZ miały rozpocząć się dostawy w ramach etapu 1) do złożenia oświadczeń i dokumentów określonych w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, z wyznaczeniem odwołującemu terminu do ich złożenia na dzień 21.12.2017 r.

Zdaniem odwołującego II w decyzji z dnia 15.12.2017 r. zamawiający nie wykazał żadnej okoliczności, która mogłaby powodować konieczność unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust 1 pkt 7 ustawy Pzp. Podkreślił również, że w przedmiotowym postępowaniu nie będzie nawet konieczne przesunięcie końcowego terminu wykonania zamówienia, ustalonego na dzień 29.06.2018 r., albowiem przesunięciu ulec musiałby tylko okres realizacji założonego przez zamawiającego etapu I. Natomiast stosując uznaną w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej zasadę interpretacyjną *a maiori ad minus* należy uznać, że skoro dopuszczalne byłoby w postępowaniu przesunięcie całego okresu realizacji zamówienia, a więc przesunięcie końcowego terminu wykonania zamówienia, to tym bardziej dopuszczalne jest przesunięcie terminu realizacji jedynie w zakresie etapu 1. Dodatkowo, orzecznictwo KIO jednoznacznie kwalifikuje, że dokonana w sytuacjach takich, jak zaistniała w przedmiotowym postępowaniu, zmiana terminu wykonania zamówienia jest zmianą nieistotną, a więc zgodną z art. 144 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Z ostrożności procesowej odwołujący II podnosił, że nawet jednak, jeśli można byłoby uznać taką zmianę za zmianę o charakterze istotnym - czemu odwołujący II przeczy - to zmiana taka byłaby nadal w niniejszym postępowaniu dopuszczalna na podstawie art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, gdyż dopuszczalność zmiany terminu wykonania zamówienia została przez zamawiającego przewidziana w SIWZ, zgodnie z § 10 ust. 2 pkt 1 i 2 wzoru umowy dla pakietu meble biurowe (załącznik nr 5 do SIWZ). W pkt 2 określona została możliwość wyrażenia zgody na dokonanie istotnych zmian

postanowień umowy co do konieczności przesunięcia terminu realizacji zamówienia, w sytuacji, gdy brak możliwości dochowania pierwotnych terminów wynika z okoliczności leżących po stronie zamawiającego, w szczególności w przypadku przedłużających się prac remontowo - budowlanych w miejscu dostarczenia wyposażenia. Odwołujący II podkreślił, iż użyte sformułowanie „w szczególności” świadczy o tym, że także inne okoliczności leżące po stronie zamawiającego mogą uzasadniać przesunięcie terminu realizacji zamówienia, powodujące brak możliwości dochowania pierwotnych terminów. Okolicznościami takimi, zdaniem odwołującego II, mogą być z pewnością okoliczności związane z przedłużającym się prowadzeniem przez zamawiającego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. To zamawiający jest gospodarzem postępowania i to on powinien przygotować i wszcząć postępowanie z takim wyprzedzeniem, aby umożliwiło to wybór oferty i podpisanie umowy i realizację przedmiotu zamówienia zgodnie z odpowiadającym zamawiającemu harmonogramem.

Zdaniem odwołującego II niezasadny jest użyty przez zamawiającego w decyzji z dnia 15.12.2017 r. argument o rzekomym wpływie takiej zmiany na warunki konkurencji w przedmiotowym postępowaniu. Odwołujący II zauważył, iż treść SIWZ została przez zamawiającego opublikowana zgodnie z ustawą Pzp i każdy potencjalnie zainteresowany wykonawca mógł się z nią zapoznać. Ta sama SIWZ od początku zawierała wyraźne postanowienia umożliwiające dokonanie zmiany w zakresie terminu wykonania zamówienia, zgodnie z art. 144 ust. 1 pkt 1 Pzp. Tym samym, od początku postępowania wszyscy zainteresowani mieli wiedzę o możliwości takiej zmiany, gdyż zostali o tej możliwości poinformowani przez samego zamawiającego, który w stosowny sposób ukształtował postanowienia wzoru umowy (załącznik nr 5 do SIWZ).

Reasumując, odwołujący II stwierdził, że odwołanie winno zostać uwzględnione, a czynność zamawiającego polegająca na unieważnieniu przedmiotowego postępowania w zakresie pakietu meble biurowe powinna zostać unieważniona, prowadząc do dokończenia przez zamawiającego badania i oceny ofert w tym pakiecie i wyboru w tym zakresie jako najkorzystniejszej oferty odwołującego II.

Sygn. akt: KIO 2700/17

Sygn. akt: KIO 2713/17

Zamawiający przekazał wykonawcom biorącym udział w postępowaniu informację o wniesieniu odwołania wraz z jego kopią za pośrednictwem poczty elektronicznej – w sprawie o sygn. akt: KIO 2700/17 w dniu 21 grudnia 2017 roku, a w sprawie o sygn. akt: KIO 2713/17 w dniu 28 grudnia 2017 roku.

Zgodnie z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp: Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje. Zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby w postaci papierowej albo elektronicznej opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie.

W dniu 27 grudnia 2017 roku – w formie pisemnej – (uprzednio w dniu 22 grudnia 2017 roku – za pośrednictwem faxu) do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt: KIO 2700/17 po stronie odwołującego od wykonawcy - TRONUS POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie [zwanego dalej: „przystępującym” bądź „TRONUS”], przy czym zgłaszający przystąpienie wskazał stronę, do której zgłosił przystąpienie i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść tej strony oraz przedstawił dowody przesłania stronom kopii zgłoszenia przystąpienia.

Izba ustaliła, że wykonawca TRONUS zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt: KIO 2700/17 po stronie odwołującego z zachowaniem wymogów określonych w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, tym samym stając się uczestnikiem tego postępowania.

Z kolei w sprawie o sygn. akt: KIO 2713/17 wykonawca Mikomax 3 – Meble biurowe Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Zgłoszenie przystąpienia wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w zwykłej formie elektronicznej w dniu 29 grudnia 2017 roku, zaś w formie pisemnej – w dniu 3 stycznia 2018 roku, przy czym termin na zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego w tej sprawie

upływał w dniu 2 stycznia 2018 roku. Wykonawca nie załączył dowodów przestania zgłoszenia przystąpienia zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie, zaś odwołujący II w trakcie posiedzenia niejawnego z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 4 stycznia 2018 roku oświadczył, iż nie otrzymał kopii zgłoszenia przystąpienia.

Mając powyższe na uwadze Izba uznała, że wykonawca Mikomax 3 – Meble biurowe Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w sprawie o sygn. akt: KIO 2713/17 nie zachowując wymogów określonych w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, tj. zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego w wymaganej formie już po terminie wynikającym z przepisów ustawy Pzp, a nadto nie przekazał kopii zgłoszenia przystąpienia odwołującemu. Tym samym ww. wykonawca nie nabył statusu uczestnika postępowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt: KIO 2713/17.

W dniu 4 stycznia 2018 roku w toku posiedzenia niejawnego z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołania w sprawach KIO 2700/17 i KIO 2713/17, w której wnosił o oddalenie obu odwołań. Do odpowiedzi na odwołanie została załączona potwierdzona za zgodność z oryginałem kopia załącznika do umowy nr POIS.08.01.00-00-0025/16-00.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, w tym szczególności: z protokołu postępowania o udzielenie zamówienia, ogłoszenia o zamówieniu, postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, informacji zamawiającego o unieważnieniu postępowania w zakresie pakietu – meble biurowe, korespondencji zamawiającego z wykonawcami, jak również dowód z dokumentu załączonego do odpowiedzi na odwołanie złożonej przez zamawiającego.

Izba wzięła również pod uwagę stanowiska odwołujących wyrażone w obu odwołaniach, stanowisko zamawiającego wyrażone w odpowiedzi zamawiającego na odwołania, a także oświadczenia i stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego wyrażone ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy w dniu 4 stycznia 2018 roku w sprawach o sygn. akt: KIO 2700/17 oraz KIO 2713/17.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje:

Sygn. akt: KIO 2700/17

Sygn. akt: KIO 2713/17

W pierwszej kolejności ustalono, że zarówno odwołanie w sprawie o sygn. akt: KIO 2700/17, jak i odwołanie w sprawie o sygn. akt: KIO 2713/17 nie zawierają braków formalnych oraz obaj odwołujący uiszcili należny od nich wpis.

Ponadto, nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem któregokolwiek z odwołań na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Izba ustaliła także, że odwołującemu I w sprawie o sygn. akt: KIO 2700/13, jak i odwołującemu II w sprawie o sygn. akt: KIO 2713/17 w świetle przepisu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp przysługiwało uprawnienie do wniesienia odwołania jako, że spełnione zostały przesłanki dla wniesienia odwołania, tj. istnienie interesu odwołujących w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia kwalifikowanego możliwością poniesienia przez nich szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Na podstawie art. 192 ust. 2 ustawy Pzp Izba uwzględniła oba odwołania, stwierdzając naruszenie przepisów ustawy Pzp, które miało istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.

Biorąc pod uwagę fakt, iż podstawowym zarzutem obu odwołań jest zarzut naruszenia art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne unieważnienie postępowania w zakresie pakietu meble biurowe, w sytuacji, gdy postępowanie nie jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą powodującą niemożliwość zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy, oparty na analogicznych okolicznościach zarówno prawnych, jak i faktycznych, to Izba w niniejszym uzasadnieniu odniesie się łącznie do obu odwołań w tym zakresie.

Przedmiotem zamówienia jest dostawa oraz montaż wyposażenia m.in.: biurek, stołów, regałów, szaf, krzeseł, regałów jezdnych, regałów bibliotecznych, podestów, wyposażenia szatni, określonych w załączniku nr 1 do SIWZ. Dostawa wyposażenia jest współfinansowana w ramach Działania 8.1. Ochrona dziedzictwa kulturowego i rozwój zasobów kultury VIII oś priorytetowa Ochrona dziedzictwa kulturowego

i rozwój zasobów kultury Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko 2014-2020 (POIS)-nr POIS.08.01.00-00-0025/16.

Przedmiot zamówienia obejmuje następujące pakiety: Pakiet – regały metalowe; Pakiet – krzesła; Pakiet – meble biurowe.

W Rozdziale 4 specyfikacji istotnych warunków zamówienia [zwanej dalej: „SIWZ”] zamawiający określił terminy wykonania zamówienia dla poszczególnych pakietów:

Pakiet – regały metalowe od dnia 4 maja 2018 r. do dnia 29 czerwca 2018 r.;

Pakiet – krzesła od dnia 4 maja 2018 r. do dnia 29 czerwca 2018 r.;

Pakiet – meble biurowe od dnia 03 grudnia 2017 r. do dnia 29 czerwca 2018 r.

Oba odwołania zostały wniesione od czynności unieważnienia postępowania w Części nr 3 – Pakiet – meble biurowe.

W § 3 ust. 3 wzoru umowy dla Pakietu – meble biurowe (stanowiącej załącznik nr 5 do SIWZ) zamawiający określił, iż: *„Wykonawca zrealizuje przedmiot umowy w terminie:*

1) Pakiet – meble biurowe od dnia 03 grudnia 2017 r. do dnia 29 czerwca 2018 r. W podziale na dwa etapy tj.:

a. od dnia 3 grudnia 2017 r. do dnia 15 grudnia 2017 r. Wykonawca dostarczy do Zamawiającego przedmiot zamówienia odpowiadający wartości 200.000,00 zł netto +/-5%.

b. od dnia 4 maja 2018 r. do dnia 29 czerwca 2018 r. Wykonawca dostarczy do Zamawiającego pozostałą część przedmiotu zamówienia.”

W postępowaniu o udzielenie zamówienia w zakresie Pakietu – meble biurowe wpłynęły oferty od trzech wykonawców.

Zamawiający w dniu 15 grudnia 2017 roku unieważnił postępowanie w zakresie Pakietu - meble biurowe na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. W podstawie faktycznej unieważnienia postępowania zamawiający wskazał, że:

„W przedmiotowym postępowaniu w zakresie pakietu meble biurowe, Zamawiający we wzorze umowy stanowiącym załącznik do SIWZ określił termin realizacji umowy dla w/w pakietu w sposób następujący:

„Wykonawca zrealizuje przedmiot umowy w terminie od dnia 03 grudnia 2017 r. do dnia 29 czerwca 2018 r. w podziale na dwa etapy tj.:

- od dnia 3 grudnia 2017 r. do dnia 15 grudnia 2017 r. Wykonawca dostarczy do Zamawiającego przedmiot zamówienia odpowiadający wartości 200.000,00 zł netto +/-5%.*
- od dnia 4 maja 2018 r. do dnia 29 czerwca 2018 r. Wykonawca dostarczy do Zamawiającego pozostałą część przedmiotu zamówienia."*

W związku z nadal prowadzoną procedurą przez Zamawiającego w zakresie powyższego pakietu i nie dokonaniem wyboru oferty najkorzystniejszej, realizacja I etapu dostawy w terminie od dnia 3 grudnia 2017 r. do dnia 15 grudnia 2017 r. jest niemożliwa.

Termin realizacji zamówienia należy uznać za istotny element świadczenia umownego Wykonawcy i jako taki nie może on podlegać zmianom. Jak potwierdza orzecznictwo KIO - zawarcie umowy o świadczenie niemożliwe, ze wstecznym terminem realizacji zamówienia, jest niedopuszczalne w świetle przepisów k.c. i prowadzi do konieczności unieważnienia postępowania (sygn. akt IUO/KD 22/09).

Termin realizacji zamówienia określony przez Zamawiającego dla etapu I jest niemożliwy do dotrzymania, a co za tym idzie strony (tj. Zamawiający i Wykonawca) zawierając umowę zawarłyby umowę o świadczenie niemożliwe pierwotnie, tj. umowę nieważną od chwili jej podpisania. Wykonawcy w swoich ofertach również zobowiązali się do wykonania zamówienia w wyznaczonym terminie.

Zgodnie z art. 387 kc umowa o świadczenie niemożliwe jest nieważna. Niemożliwość wykonania musi mieć charakter nieprzemijający i obiektywny, tj. dotyczyć wszystkich potencjalnych Wykonawców. Taka sytuacja ma miejsce w postępowaniu. Żaden z Wykonawców nie jest w stanie zrealizować umowy w terminie, gdyż termin ten upłynął. Z tego powodu zostały spełnione przesłanki z art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp uzasadniające unieważnienie postępowania.

Zarówno w doktrynie jak i orzecznictwie ugruntowany został pogląd, że dla oceny czy dana zmiana umowy o zamówienie publiczne ma charakter istotny, należy mieć na uwadze wpływ takiej zmiany na warunki konkurencji w danym postępowaniu, a w szczególności na potencjalną zmianę kręgu podmiotów (Wykonawców), którzy gdyby wiedzieli o możliwości takiej zmiany umowy byłiby zdolni bądź zainteresowani ubieganiem się o udzielenie tego zamówienia. W tym przypadku

zachodzi prawdopodobieństwo, iż termin realizacji zamówienia mógł znacząco wpłynąć na krąg potencjalnych Wykonawców.

W związku z powyższym, Zamawiający zobowiązany jest unieważnić postępowanie w zakresie pakietu meble biurowe, gdyż jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.”.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt 7 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.

Jak wskazuje się w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej przesłanka unieważnienia postępowania opisana w art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp opiera się na trzech okolicznościach, których łączne wystąpienie skutkuje zastosowaniem tego przepisu, tj. musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielenie zamówienia (wada postępowania), wada ma skutkować niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego, wada musi być niemożliwa do usunięcia. Zatem, wada postępowania musi mieć charakter trwały, musi rzeczywiście wystąpić i musi powodować niemożliwość zawarcia ważnej umowy.

W ocenie Izby przedstawione przez zamawiającego w informacji o unieważnieniu postępowania w zakresie Pakietu – meble biurowe z dnia 15 grudnia 2017 roku okoliczności nie stanowią przesłanek w oparciu o które możliwe byłoby unieważnienie postępowania na podstawie 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

Przede wszystkim, w ocenie Izby upływ terminu realizacji pierwszego etapu dostaw w ramach Pakietu – meble biurowe (wyznaczonego na dzień 15 grudnia 2017 roku) jeszcze w toku prowadzonego przez zamawiającego postępowania i przed dokonaniem wyboru oferty najkorzystniejszej nie stanowi wady postępowania i nie może stanowić podstawy do unieważnienia postępowania. Izba podziela stanowisko wyrażane wielokrotnie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, iż sam

upływ terminu realizacji zamówienia nie może stanowić wady postępowania uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy. I tak np. w wyroku z dnia 9 sierpnia 2016 r., wydanym w sprawie o sygn. akt: KIO 1366/16, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła m.in., że: *„W ocenie Izby okoliczność przedłużania się postępowania nie stanowi wady postępowania a jest okolicznością wpisaną w naturę postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. W związku z tym niemożność świadczenia w zakresie i terminie przewidzianym jest zjawiskiem do przewidzenia i samo jako takie nie może stanowić wady postępowania tkwiącej w tym postępowaniu od początku a także wadą niemożliwą do usunięcia nawet przy uwzględnieniu reżimu przewidzianego przepisem art. 144 ust. 1 ZamPublU.”*

W okolicznościach niniejszej sprawy argumentacja zamawiającego wskazująca, że strony zawierając umowę, w sytuacji, gdy termin realizacji zamówienia określony przez zamawiającego dla etapu I jest niemożliwy do dotrzymania, zawarłyby umowę o świadczenie niemożliwe pierwotnie, jest bezzasadna. W doktrynie wyrażany jest pogląd, że niemożliwość świadczenia skutkuje nieważnością umowy tylko wtedy, gdy jest uprzednia (pierwotna), obiektywna i trwała [W. Popiołek, w: Pietrzykowski, Komentarz, 2015, t. I, art. 387]. W przedmiotowym postępowaniu świadczenie będące przedmiotem umowy jest możliwe obiektywnie do spełnienia.

Co do kwestii niemożliwości świadczenia pierwotnej i trwałej stwierdzić należy, iż okoliczność przedłużania się postępowania o udzielenie zamówienia jest okolicznością, którą zamawiający mógł i powinien wziąć pod uwagę. Ponadto, w ocenie Izby – wbrew twierdzeniom zamawiającego - nie ma przeszkód aby dokonać zamiany terminu realizacji etapu I dostaw biurowych. Termin realizacji dostaw w ramach etapu 1 w okolicznościach niniejszej sprawy, w ocenie Izby, nie ma znaczenia istotnego, a zatem zmiana w tym zakresie jest dopuszczalna na gruncie art. 144 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 144 ust. 1e ustawy Pzp, z których to przepisów wynika, że możliwa jest zmiana postanowień zawartej umowy, niezależnie od ich wartości, o ile nie są one istotne w rozumieniu przepisu art. 144 ust. 1e ustawy Pzp. Izba nie podziela w tym zakresie stanowiska zamawiającego, iż w postępowaniu tym zachodzi prawdopodobieństwo, iż termin realizacji zamówienia mógł znacząco wpłynąć na krąg potencjalnych wykonawców. Wskazać należy, że zamawiający nie udowodnił tej okoliczności w jakikolwiek sposób,

a jak słusznie odwołujący wskazywali wszystkim potencjalnym wykonawcom znana była treść SIWZ i wszystkich obowiązywała w jednakowym stopniu.

Na marginesie należy także zauważyć, co podnosili obaj odwołujący, iż w § 10 ust. 2 wzoru umowy (stanowiącej załącznik nr 5 do SIWZ) przewidziana została możliwość istotnych zmian postanowień umowy również w zakresie przesunięcia terminu realizacji zamówienia i nie ma podstaw do uznania, że postanowienia umowy w tym zakresie nie dotyczą w ogóle terminu realizacji etapu 1.

Należy również wskazać, że dodatkowe okoliczności podnoszone przez zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie i wyrażone w toku rozprawy w dniu 4 stycznia 2018 roku, które nie zostały w ogóle zakomunikowane wykonawcom w informacji o unieważnieniu postępowania i o których nie posiadali oni wiedzy, w szczególności w zakresie kwestii finansowych związanych z realizacją zamówienia, nie mogły mieć wpływu na ocenę prawidłowości dokonanej przez zamawiającego czynności.

Z uwagi na powyższe Izba uznała, że potwierdził się podnoszony w obu odwołaniach zarzut naruszenia art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne unieważnienie postępowania w zakresie pakietu meble biurowe i uwzględniła oba odwołania, orzekając jak w pkt 1 sentencji wyroku, tj.: nakazując zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania w zakresie Części nr 3: „Pakiet – meble biurowe” i dokonanie czynności badania i oceny ofert.

Odnosnie:

- zarzutu podniesionego w odwołaniu w sprawie o sygn. akt: KIO 2700/17 naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz zaniechanie udzielenia zamówienia odwołującemu, który zgodnie z postanowieniami przepisów prawa oraz postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia złożył najkorzystniejszą ofertę oraz

- zarzutu podniesionego w odwołaniu w sprawie o sygn. akt: KIO 2713/17 naruszenia art. 91 ust. 1 w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji i proporcjonalności, prowadzące w konsekwencji do zaniechania dokonania wyboru w ramach pakietu meble biurowe

jako najkorzystniejszej oferty odwołującego, pomimo, iż oferta odwołującego powinna zostać wybrana jako najkorzystniejsza przy ustalonych w SIWZ kryteriach oceny ofert,

Izba uznała, że odwołujący nie wykazali, iż zamawiający prowadził postępowanie w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, a zarzut zaniechania dokonania wyboru oferty któregośkolwiek z odwołujących należy uznać za przedwczesny, z uwagi na niezakończenie procedury badania i oceny ofert złożonych w przedmiotowym postępowaniu.

Zgodnie z art. 192 ust. 9 ustawy Pzp: *W wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego. Z kolei w świetle art. 192 ust. 10 ustawy Pzp: Strony ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku, z zastrzeżeniem art. 186 ust. 6.*

Biorąc powyższe pod uwagę, o kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 1 lit. a) i pkt 2, a także § 5 ust. 2 pkt 1 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 ze zm.).

Zgodnie z § 3 pkt 1 lit. a) i pkt 2 powołanego powyżej Rozporządzenia: *Do kosztów postępowania odwoławczego, zwanych dalej "kosztami", zalicza się:*

1) wpis, obejmujący w szczególności:

a) wynagrodzenia, wydatki i opłaty Urzędu związane z organizacją i obsługą postępowań odwoławczych, archiwizacją dokumentów oraz szkoleniami członków Krajowej Izby Odwoławczej, zwanej dalej "Izbą", przygotowującymi do należytego rozpoznawania odwołań (...)

2) uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego, a w okolicznościach, o których mowa w § 5 ust. 1 pkt 3 lit. b lub § 5 ust. 3 pkt 2, koszty uczestnika postępowania odwoławczego, który przystąpił po stronie zamawiającego oraz wniósł sprzeciw, w wysokości określonej na podstawie rachunków przedłożonych do akt sprawy, obejmujące w szczególności:

a) koszty związane z dojazdem na wyznaczoną rozprawę lub rozprawy (posiedzenie lub posiedzenia) Izby,

b) wynagrodzenie pełnomocników, jednak nie wyższe niż kwota 3 600 zł.

Stosownie zaś do § 5 ust. 2 pkt 1: *W przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę: 1) Izba zasądza koszty od zamawiającego na rzecz odwołującego*”.

W niniejszej sprawie Izba – co wynika z sentencji orzeczenia – uwzględniła oba odwołania. Na koszty postępowania odwoławczego składał się wpis uiszczony przez obu odwołujących w łącznej wysokości 30.000 zł, którą to kwotę Izba zaliczyła w poczet kosztów postępowania odwoławczego, a także koszty związane z wynagrodzeniem pełnomocników odwołujących w obu sprawach – w każdej po 3.600 zł, jak również koszty związane z dojazdem pełnomocnika w sprawie o sygn. akt: KIO 2713/17 na wyznaczone posiedzenie Izby w łącznej kwocie 116,73 zł, wynikające z przedłożonych w toku posiedzenia rachunków.

Biorąc powyższe pod uwagę Izba orzekła o kosztach postępowania jak w pkt 2 sentencji wyroku.

Przewodniczący: