

Sygn. akt: KIO 753/15

**WYROK**  
**z dnia 23 kwietnia 2015 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak**

**Protokolant: Łukasz Listkiewicz**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2015 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 kwietnia 2015 r. przez Odwołującego **MXL4 Sp. z o.o. Sp. komandytowa** z siedzibą w Szczecinie przy al. Wojska Polskiego 128 (70-491 Szczecin),

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Samodzielny Publiczny Wojewódzki Szpital Zespolony** w Szczecinie, ul. Arkońska 4, 71-455 Szczecin

**orzeka:**

- 1 Uwzględnić odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności z dnia 3.04.2015 r. unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy i nakazuje Zamawiającemu powtórzenie czynności oceny ofert niepodlegających odrzuceniu.**
2. Kosztami postępowania obciąża Zamawiającego – Samodzielny Publiczny Wojewódzki Szpital Zespolony w Szczecinie i:
  - 2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr.** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego MXL4 Sp. z o.o. Sp. komandytowa z siedzibą w Szczecinie przy al. Wojska Polskiego 128 (70-491 Szczecin), tytułem wpisu od odwołania.
  - 2.2 Zasądza od Zamawiającego – Samodzielnego Publicznego Wojewódzkiego Szpitala Zespolonego w Szczecinie na rzecz Odwołującego MXL4 Sp. z o.o. Sp. komandytowa z siedzibą w Szczecinie kwotę **18.946 zł. 00 gr.** (słownie: osiemnaście

tysięcy dziewięćset czterdzieści sześć złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów strony poniesionych w związku z wpisem od odwołania, wynagrodzeniem pełnomocnika oraz jego dojazdem na posiedzenie.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 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 Szczecinie**.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

W postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Samodzielny Publiczny Wojewódzki Szpital Zespolony w Szczecinie w trybie przetargu nieograniczonego na *kompleksowe opracowanie dokumentacji technicznej zadania pn. „Budowa budynku na potrzeby Oddziałów Zakaźnych oraz Poradni Specjalistycznej na terenie SPWSZ w Szczecinie* (znak sprawy NZ/220/2/2015), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich 2015/S 008-009526 w dniu 13.01.2015 r., wobec czynności unieważnienia postępowania, wykonawca MXL4 Sp. z o.o. Sp. k. z/s w Szczecinie wniósł w dniu 13 kwietnia 2015 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie dotyczące pakietu nr I (sygn. akt KIO 753/15).

Informację o czynności Zamawiającego Odwołujący powziął w dniu 3 kwietnia 2015 r. z zawiadomienia o unieważnieniu na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przesłanego pocztą elektroniczną w tym samym dniu. W dniu 13 kwietnia 2015 r. Zamawiający przekazał informację o wniesieniu odwołania wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu drogą elektroniczną. Do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy poprzez jego błędne zastosowanie i unieważnienie postępowania w sytuacji, gdy nie zaistniała przesłanka do unieważnienia postępowania oraz naruszenie art. 91 ust. 1 ustawy poprzez nieuzasadniony brak wyboru oferty najkorzystniejszej na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w siwz.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania, nakazanie kontynuowania postępowania zgodnie z przepisami ustawy i celem postępowania, w tym w szczególności zawarcia umowy na wykonanie zamówienia publicznego z wykonawcą, którego oferta zostanie uznana za najkorzystniejszą.

Odwołujący odniósł się do wskazanej przez Zamawiającego okoliczności mającej uzasadniać uznanie, iż postępowanie dotknięte jest wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy (art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy), a wynikającej z postanowień siwz, które dopuszczały złożenie ofert ze wskazaniem nierealnego terminu wykonania zamówienia. Zamawiający uznał, że nie jest możliwe zawarcie umowy niepodlegającej unieważnieniu ponieważ należałoby zawrzeć umowę z wykonawcą, który zaoferował termin wykonania przedmiotu zamówienia – w tym uzyskania pozwolenia na budowę w 90 dni, co jest niemożliwe do spełnienia. Wada postępowania związana jest z

brakiem określenia w siwz minimalnego terminu, w którym możliwe i realne będzie wykonanie przedmiotu umowy, tj. dokumentacji projektowej wraz z uzyskaniem pozwolenia na budowę. Specyfikacja dopuszczała złożenie ofert ze wskazaniem terminu wykonania nawet całkowicie nierealnego, który będzie służył jedynie uzyskaniu maksymalnej ilości punktów w ramach kryterium – termin wykonania, któremu Zamawiający przypisał wagę 40%. Zamawiający wskazał maksymalny termin wykonania zamówienia – 120 dni od daty podpisania umowy, łącznie z uzyskaniem decyzji o pozwoleniu na budowę. W ocenie Odwołującego brak wskazania minimalnego terminu wykonania zamówienia nie stanowi wystarczającej przesłanki do unieważnienia postępowania.

W ocenie Zamawiającego, najkrótszy możliwy termin, w którego zakresie możliwa była punktacja w kryterium – termin wykonania to 102 dni, uwzględniający maksymalne terminy, jakie przysługują organowi na wydanie decyzji pozwolenia na budowę, nie ma bowiem żadnych powodów aby zakładać, że organ będzie w stanie wydać decyzję o pozwoleniu na budowę w najkrótszym możliwym terminie.

W celu wykazania spełnienia przesłanek z art. 179 ust. 1 ustawy Odwołujący wskazał, iż przy zadeklarowanym terminie wykonania zamówienia – 90 dni, jego oferta winna być uznana za najkorzystniejszą w oparciu o przyjęte przez Zamawiającego kryteria oceny ofert. Odwołujący w wyniku niezgodnej z przepisami ustawy czynności Zamawiającego pozbawiony został możliwości realizacji przedmiotowego zamówienia.

Zamawiający w toku badania oferty Odwołującego zwrócił się do tego wykonawcy o złożenie wyjaśnień dotyczących terminu wykonania zamówienia, potwierdzających wykonanie zamówienia w terminie przewidzianym przez Odwołującego (90 dni), z podaniem terminów poszczególnych etapów opracowania kompletnej dokumentacji projektowo-kosztorysowej. Wykonawca przedłożył w piśmie z dnia 26 lutego 2015 r. wyjaśnienia, w których wskazał składowe elementy wraz z okresem ich trwania, wpływające na całkowity czas realizacji zamówienia wskazany w ofercie i załączył wykres Gantt'a harmonogramu prac. W ocenie Odwołującego, termin 90-dniowy jest realny, co potwierdza szczegółowy opis liczby dni potrzebnych dla wykonania wszystkich składowych zamówienia. Obowiązkiem Zamawiającego było wykazanie wystąpienia przesłanek do unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy, przez wskazanie, która z przesłanek uniemożliwiających zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego zaktualizowała się wskutek naruszenia przez Zamawiającego przepisów. Pomiedzy naruszeniem, a niemożliwością zawarcia umowy musi istnieć obiektywny i adekwatny związek przyczynowy. Decyzja Zamawiającego opierała się wyłącznie na przypuszczeniach i domysłach, nie została poparta dowodem, z którego wynikałoby, iż wykonanie przedmiotu zamówienia w

terminie 90 dni nie jest możliwe, jak również, iż minimalnym możliwym terminem jest okres 102 dni. Odwołujący przyjął 30-dniowy termin przysługujący organowi na wydanie decyzji pozwolenia na budowę, przyjmując, iż stan skomplikowania sprawy nie uzasadnia zakwalifikowania jako „sprawy wymagającej postępowania wyjaśniającego”, względnie jako „sprawy szczególnie istotnej”. Ponadto, Zamawiający przewidział możliwość zmiany zawartej umowy w przypadku przedłużenia terminów określonych w § 3 umowy, między innymi z przyczyn leżących po stronie organu administracyjnego zobowiązanego do wydania wymaganych prawem zezwoleń, pozwoleń, itp.

### **Stanowisko Izby**

Do rozpoznania odwołania zastosowanie znajdowały przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w dacie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.), tj. po zmianie dokonanej ustawą z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 1232), zwanej dalej „ustawą”.

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania i rozpoznała je na rozprawie

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba w pierwszej kolejności zobowiązana była do potwierdzenia spełnienia przesłanek do wniesienia odwołania z art. 179 ust. 1 ustawy, tj. istnienia po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności Zamawiającego. Izba oceniając istnienie potrzeby ochrony interesu Odwołującego miała na uwadze, iż Zamawiający nie przeprowadził oceny ofert w kryteriach oceny ofert, co pozostawiało otwartą kwestię ustalenia pozycji, na jakiej znalazłaby się oferta Odwołującego wśród ofert niepodlegających odrzuceniu. Nie można na obecnym etapie postępowania wykluczyć, iż za ofertę najkorzystniejszą uznana zostałaby oferta Odwołującego, pomimo tego, że jest najdroższą. Dopiero ocena ofert dokonana na podstawie opisanych w siwz kryteriów (cena – 60 % i termin wykonania zamówienia – 40%) pozwoli na ustalenie kolejności ofert w rankingu. Mając na uwadze iż zaskarżoną jest czynność Zamawiającego unieważnienia postępowania, a żądania Odwołującego mają na celu doprowadzenie do podjęcia czynności oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej, Izba uznała, iż zachodzi potrzeba ochrony interesu Odwołującego w uzyskaniu zamówienia. W konsekwencji powtórzonych czynności zgodnie z żądaniami Odwołującego, wykonawca może uzyskać przedmiotowe zamówienie, a unieważnienie postępowania niweczyło korzyść, jaką wykonawca mógł odnieść z realizacji umowy.

W związku z powyższym Izba uznała, że spełnione zostały przesłanki materialno-prawne do merytorycznego rozpoznania zarzutów.

Przy rozpoznaniu odwołania Izba miała na uwadze całokształt okoliczności ustalonych w sprawie przy rozstrzyganiu w przedmiocie podniesionych zarzutów naruszenia art. 7 ust. 1, art. 93 ust. 1 pkt 7 oraz art. 91 ust. 1 ustawy.

Zasadniczym, dla oceny zaskarżonej czynności Zamawiającego było ustalenie podstawy faktycznej decyzji o unieważnieniu postępowania, jako obarczonego wadą niemożliwą do usunięcia, powodującą iż nie jest możliwe zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

W zawiadomieniu o unieważnieniu postępowania z dnia 03 kwietnia 2015 r. Zamawiający odniósł się do braku określenia w treści siwz minimalnego terminu, w którym możliwe i realne będzie wykonanie przedmiotu umowy tj. dokumentacji projektowej wraz z uzyskaniem decyzji pozwolenia na budowę dla postępowania, mające uzasadniać stwierdzenie wystąpienia wady postępowania uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy o zamówienie publiczne. Zdaniem Zamawiającego siwz dopuszczała złożenie ofert ze wskazaniem terminu wykonania nawet całkiem nierealnego, który będzie służył jedynie uzyskaniu maksymalnej ilości punktów w ramach kryterium – termin wykonania. Ponieważ na obecnym etapie postępowania, tj. po upływie terminu składania ofert nie jest możliwe usunięcie tej wady, a w ocenie Zamawiającego nie jest również możliwe zawarcie umowy niepodlegającej unieważnieniu, ponieważ należałoby zawrzeć umowę z wykonawcą, który zaoferował termin wykonania przedmiotu zamówienia – w tym uzyskania pozwolenia na budowę - 90 dni, co jest niemożliwe do spełnienia, Zdaniem Zamawiającego zaistniały podstawy do unieważnienia postępowania. Zamawiający wskazał, iż najkrótszy termin wykonania zamówienia to 102 dni i tylko w takim zakresie możliwa była punktacja w kryterium, termin wykonania. Termin ten uwzględnia maksymalne – nie minimalne terminy jakie przysługują organowi na wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę, nie ma bowiem żadnych powodów aby zakładać, że organ będzie w stanie wydać decyzję o pozwoleniu na budowę w najkrótszym możliwym terminie. W tej sytuacji, w wyniku wady postępowania dopuszczającej takie działanie, wykonawcy mieli możliwość wpłynięcia na wynik postępowania poprzez błędne czy nierzetelne skalkulowanie terminu wykonania zamówienia, który nie może zostać z założenia dotrzymany.

Termin wykonania zamówienia stanowił jedno z dwóch, obok ceny, kryteriów oceny ofert, któremu Zamawiający przypisał wagę 40%. W rozdziale XIII.1 siwz, określając sposób przyznawania punktów Zamawiający wskazał maksymalny termin – 120 dni od daty podpisania umowy (łącznie z uzyskaniem decyzji o pozwoleniu na budowę), za który

wykonawca mógł uzyskać 0 pkt, a dodatkowe punkty (po dwa) przyznawane miały być za każdy dzień mniej.

Na etapie poprzedzającym złożenie ofert do Zamawiającego wpływały zapytania między innymi w przedmiocie wskazanego jako maksymalnego terminu wykonania zamówienia (120 dni). Jednym z autorów wniosku o zmianę przez wydłużenie tego terminu do 150 dni był obecnie odwołujący się., który w piśmie z dnia 2.02.2015 r. wskazywał na potrzebę uwzględnienia czasu potrzebnego na uzyskanie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę, tj. 79 dni (65 dni na wydanie decyzji przez organ, 14 dni na stwierdzenie ostateczności decyzji). Zamawiający udzielając odpowiedzi w piśmie z dnia 12.02.2015 r. na pytanie nr 9 (pakiet nr 2) potwierdził, iż w terminie 120-dniowym uwzględniony został termin 65-dniowy przewidziany przez ustawodawcę na wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę oraz 14-dniowy termin na jej uprawomocnienie się.

Pismem z dnia 25.02.2015 r. Zamawiający wystąpił do Odwołującego się o wyjaśnienie treści oferty w zakresie terminu wykonania zamówienia przez potwierdzenie możliwości wykonania zamówienia w zadeklarowanym w ofercie terminie 90 dni z podaniem terminów pośrednich poszczególnych etapów opracowania kompletnej dokumentacji projektowo-kosztorysowej, z uwzględnieniem czasu na: uzyskanie wtórnika, uzyskanie warunków od Zamawiającego, opracowanie projektu budowlanego, uzgodnienia projektu, uzyskanie prawomocnej decyzji pozwolenia na budowę, opracowanie projektów wykonawczych, przedmiarów, kosztorysów inwestorskich i STWiOR.

Pismem z dnia 26.02.2015 r. Odwołujący potwierdził termin 90 dniowy na wykonanie zamówienia, uwzględniający między innymi czas na uzyskanie prawomocnej decyzji pozwolenia na budowę, określony urzędowo, tj. 44 dni (30 dni na wydanie decyzji oraz 24 dni na jej uprawomocnienie).

Zamawiający przed podjęciem decyzji o unieważnieniu postępowaniu dokonał analizy czasu potrzebnego do wykonania poszczególnych czynności składających się na przedmiot zamówienia, przyjmując między innymi termin 65-dniowy na uzyskanie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę oraz termin na wykonanie projektu wykonawczego, tj. 67 dni jako termin minimalny i 70 dni jako optymalny termin.

W świetle dokonanych ustaleń Izba uwzględniła odwołanie uznając, iż czynność unieważnienie postępowania naruszała wskazane w odwołaniu przepisy ustawy, a Zamawiający nie wykazał, aby brak określenia w siwz minimalnego terminu na wykonanie przedmiotu zamówienia stanowiła wadę, o jakiej mowa w art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy.

W świetle prezentowanych stanowisk Izba uznała, iż decydującym dla rozstrzygnięcia było ustalenie czy okoliczność, na jaką powołał się Zamawiający w podstawie unieważnienia postępowania, tj. brak wskazania w siwz minimalnego terminu wykonania zamówienia w kryterium oceny ofert, uzasadniała postawienie tezy, iż postępowanie dotknięte zostało wadą, niemożliwą do usunięcia i uniemożliwiającą zawarcie ważnej, tj. niepodlegającej unieważnieniu umowy o zamówienie publiczne.

Zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Zamawiający unieważnia postępowanie jeżeli jest ono obarczone wadą niemożliwą do usunięcia, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Dokonując wykładni przywołanej normy prawnej należy zatem wskazać, iż przede wszystkim koniecznym jest wystąpienie wady postępowania, która z uwagi na sformalizowany charakter procedury musi wynikać z naruszenia przez Zamawiającego któregoś z przepisów ustawy. Ponadto, wada ta nie może być usunięta, co w przypadku wadliwej treści siwz, może zaistnieć dopiero po otwarciu ofert i stanowić przeszkodę dla zawarcia nie podlegającej unieważnieniu umowy. Dopiero łączne wystąpienie wszystkich tych okoliczności umożliwia stwierdzenie podstawy do unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy.

Odnosząc się do pierwszej z przesłanek, tj. wystąpienia wady postępowania, należy zauważyć, iż nie każdy błąd Zamawiającego, niedokładność, czy przeoczenie, których skutkiem są niedoskonałe postanowienia siwz, będzie prowadził do tego rodzaju wady postępowania, która wpływać będzie na możliwość zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy. W postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego częste są przypadki, kiedy pomimo braku wskazania w siwz, istotnych dla postępowania informacji, np. związanych z opisem przedmiotu zamówienia, składane są ważne oferty podlegające ocenie, a następnie postępowanie kończy się wyborem oferty najkorzystniejszej. Wypaczeniem sensu procedury o udzielenie zamówienia publicznego, byłoby w takich sytuacjach unieważnianie postępowań (podobnie Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 14.08.2012 r., sygn. akt V Ca 788/12).

Dopełnienie treści normy prawnej zawartej w art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy stanowi przede wszystkim treść przepisów art. 146 ust. 1 i 6 ustawy, w których to ustawodawca wskazał wprost na przesłanki do unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Dopiero wykazanie, iż wada postępowania ma ten charakter, z jakim ustawodawca wiąże podstawy do unieważnienia umowy, umożliwia stwierdzenie adekwatnego związku przyczynowego uzasadniającego unieważnienie postępowania.

Odnosząc te rozważania do stanu faktycznego sprawy, w którym wada postępowania wynikać ma z braku określenia w treści siwz, przy kryterium oceny ofert – termin wykonania, minimalnego terminu, poniżej którego Zamawiający nie przyznawałby punktów wykonawcom, Izba uznała, iż tego rodzaju niedopatrzenie Zamawiającego nie może



stanowić podstawy do unieważnienia postępowania. Przede wszystkim należy zauważyć, iż Zamawiający tak w uzasadnieniu decyzji, jak i na rozprawie nie wskazał żadnego przepisu ustawy, do którego naruszenia miał dopuścić się Zamawiający. Pełnomocnik strony wskazywał jedynie na możliwość lepszego przygotowania postępowania, tak aby nie stwarzać wykonawcom możliwości nadmiernego skracania terminu wykonania zamówienia, co w skrajnych przypadkach mogło prowadzić do deklarowania terminu nierealnego. W ocenie Izby, zapisy siwz umożliwiające wykonawcom skrócenie terminu na wykonanie zamówienia w celu uzyskania większej ilości punktów, stanowią przykład dopuszczalnych w świetle przepisów ustawy postanowień. Nie można wykluczyć, iż błędy związane z opisem sposobu oceny ofert w kryterium oceny stanowić mogą o wadzie postępowania prowadzącej do jego unieważnienia, jednak w ocenie Izby wymagałoby to wykazania, iż nie jest możliwe przeprowadzenie w oparciu o wprowadzone zapisy oceny ofert, która powinna być dokonana z poszanowaniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. W ocenie Izby w niniejszej sprawie taka sytuacja nie wystąpiła. Zamawiający mógł porównać oferty i dokonać wyboru, tej która prezentowała najkorzystniejszy bilans ceny i terminu wykonania zamówienia.

Skoro zatem Zamawiający nie udowodnił istnienia wady postępowania, to tym bardziej nie mógł wykazać jej wpływu na wynik postępowania (art. 146 ust. 6 ustawy) oraz możliwość zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy (art. 146 ust. 1 ustawy). W ocenie Izby, niedopatrzenie Zamawiającego nie prowadziło do naruszenia nawet ogólnych zasad postępowania, gdyż każdy z wykonawców miał możliwość zaoferowania terminu poniżej maksymalnego, wskazanego przez Zamawiającego w opisie kryterium oceny ofert. Oferta Odwołującego wprawdzie wskazywała najkrótszy termin – 90 dni, to jednocześnie była najdroższą spośród złożonych, co pozwala na stwierdzenie, iż skrócenie terminu nie oznaczało dla tego wykonawcy, iż oferta otrzyma łącznie najwyższą ilość punktów. Wykonawca dokonał własnego wyliczenia czasu, w którym formalnie jest możliwe uzyskanie decyzji o pozwoleniu na budowę – 30 dni plus 14 dni na uprawomocnienie się, a Zamawiający nie przeprowadził wiarygodnego dowodu, przeczącego temu założeniu jako poprawnemu. To że Zamawiający zakładał dodatkowy margines czasu, na ewentualne wydłużenie się postępowania administracyjnego, nie oznacza, że wykonawca wskazał termin nierealny. Nie można odmówić wykonawcy możliwości przyjęcia, iż organ administracyjny dokona czynności w terminach podstawowych, jeżeli tylko wykonawca dochowa staranności przy składaniu dokumentów umożliwiających bezzwłoczne wydanie decyzji administracyjnej o pozwoleniu na budowę.

Faktycznie zatem brak określenia w siwz minimalnego terminu wykonania zamówienia nie prowadził, jak obawiał się tego Zamawiający, do sztucznego skracania terminu i deklarowania terminów nierealnych, wyłącznie w celu uzyskania większej ilości punktów.

Nawet, jeżeli takie ryzyko istniało przed upływem terminu do składania ofert, to stan faktyczny sprawy wskazuje, iż do takich zachowań nie doszło w postępowaniu, a tym samym nie można stwierdzić, aby postępowanie obarczone było wadą.

W świetle powyższego Izba uznała, iż Zamawiający nie miał podstaw do stwierdzenia wystąpienia wady postępowania prowadzącej do jego unieważnienia na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy, a tym samym podejmując czynność unieważnienia przedmiotowego postępowania dopuścił się naruszenia przepisów wskazanych w petitum odwołania.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 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). Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis oraz uzasadnione koszty Odwołującego stwierdzone rachunkiem oraz okazanym biletem PKP potwierdzającym koszty wynagrodzenia oraz dojazdu pełnomocnika na posiedzenie i rozprawę i obciążała nimi Zamawiającego.

**Przewodniczący: .....**