

Sygn. akt: KIO 3441/22

**WYROK**  
**z dnia 4 stycznia 2023 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący:        Magdalena Rams**

**Protokolant:             Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na rozprawie, w Warszawie, w dniu 4 stycznia 2023 roku odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 grudnia 2022 roku przez wykonawcę **Meden-Inmed sp. z o.o., z siedzibą w Koszalinie,**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Wojewódzki Szpital Rehabilitacyjny w Górowie Iławeckim,**

**orzeka:**

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu Wojewódzkiemu Szpitalowi Rehabilitacyjnemu w Górowie Iławeckim unieważnić czynność unieważnienia postępowania w zakresie części I zamówienia oraz dokonać badania i oceny ofert złożonych w części I postępowania.
2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego **Wojewódzki Szpital Rehabilitacyjny w Górowie Iławeckim** i:
  - 2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Meden-Inmed sp. z o.o., z siedzibą w Koszalinie** tytułem wpisu od odwołania;
  - 2.2 zasądza od zamawiającego **Wojewódzkiego Szpitala Rehabilitacyjnego w Górowie Iławeckim** na rzecz wykonawcy **Meden-Inmed sp. z o.o., z siedzibą w Koszalinie** kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

**Przewodniczący:** .....

## UZASADNIENIE

Zamawiający - Wojewódzki Szpital Rehabilitacyjny w Górowie Iławecki – dalej „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: Zwiększenie wydolności i przygotowanie na sytuacje kryzysowe Wojewódzkiego Szpitala Rehabilitacyjnego w Górowie Iławeckim, poprzez doposażenie w nowoczesny sprzęt i aparaturę medyczną do rehabilitacji leczniczej dla pacjentów (w tym dla pacjentów, którzy przeszli COVID-19) - znak sprawy: SET.260.9.2022 – część I.

W dniu 22 grudnia 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Meden-Inmed sp. z o.o., z siedzibą w Koszalinie (dalej „Odwołujący”) zarzucając Zamawiającemu naruszenie: (1) art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp przez bezpodstawne unieważnienie postępowania, w sytuacji, gdy okoliczność przywołana przez Zamawiającego jako podstawa unieważnienia nie stanowiła wady postępowania, a tym bardziej wady, która stałaby na przeszkodzie zawarciu niepodlegającej unieważnieniu umowy, art. 16 pkt 1 i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców (w związku z naruszeniem ww. przepisów).

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu: unieważnienie czynności unieważnienia postępowania w zakresie część I (czynność z dnia 13 grudnia 2022 roku), przystąpienie do czynności badania i oceny ofert – która to czynność winna doprowadzić do wyboru oferty Odwołującego, jako najkorzystniejszej, zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów reprezentacji według przedstawionej na rozprawie faktury.

W uzasadnieniu podniesionych zarzutów Odwołujący wskazał, że przedmiotem niniejszego zamówienia jest dostawa sprzętu i aparatury medycznej do rehabilitacji leczniczej pacjentów (w tym dla pacjentów, którzy przeszli COVID-19). Zakres zamówienia obejmuje różnego rodzaju sprzęt. Z tego względu Zamawiający podzielił przedmiotowe zamówienie na trzy części – część 1 obejmuje robot stacjonarny do reedukacji chodu.

Załącznik nr 4 do SWZ (opis przedmiotu zamówienia) w zakresie części I wskazuje, że:

CZĘŚĆ I

Robot stacjonarny do reedukacji chodu	1	Urządzenie/System do terapii chodu w celu przywrócenia fizjologicznego wzorca chodu. Wykorzystywany u osób z zaburzeniami neurologicznymi oraz zaburzeniami układu mięśniowo-szkieletowego. Urządzenie zapewniające odwzorowanie modelu chodu dzięki zastosowaniu ortozy kończyn dolnych (możliwa regulacja długości), synchronizacja pracy bieżni (o regulowanej prędkości, z możliwością dopasowania do prędkości ruchu ortez), system dynamicznego odciążenia pacjenta (sterowany elektronicznie, dopasowany do potrzeb pacjenta), komputer wraz z oprogramowaniem pełniący funkcję biofeedback (sprzężenie zwrotne, kontrola ruchu, motywacja pacjenta do ćwiczeń), dopasowanie poziomu zaawansowania treningu do indywidualnych potrzeb i możliwości pacjenta. Urządzenie powinno zapewnić poprawę patologicznego wzorca chodu, wpłynąć na reedukację spastyczności, normalizację napięcia mięśniowego.
---------------------------------------	---	--

Odwołujący wskazał, że do wyznaczonego terminu oferty w zakresie części 1 złożyli następujący wykonawcy:

1) Odwołujący - Meden-Inmed sp. z o.o. za cenę 1 188 000,00 zł – oferując urządzenie Lokomat Nanos;

2) PHU Technomex sp. z o.o. za cenę 1 530 000,03 zł – oferując urządzenie RoboGait.

W dniu 13 września 2022 roku Zamawiający poinformował, że unieważnia przedmiotowe postępowanie w zakresie części 1. Odwołujący wskazał, że z informacji o unieważnieniu postępowania opublikowanej przez Zamawiającego wynika, że Zamawiający dokonał tej czynności na podstawie art. 255 pkt 6 w związku z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Zdaniem Zamawiającego po weryfikacji złożonych ofert, a przede wszystkim przedmiotowych środków dowodowych (katalog oferowanych urządzeń) stwierdzić należało, że opis przedmiotu zamówienia zawiera wadę, która na obecnym etapie postępowania nie może być usunięta. Wada zdaniem Zamawiającego sprowadza się do opisu urządzenia "Robot stacjonarny do reedukacji chodu" w sposób niejednoznaczny, tzn. brak określenia "rodzajów zaburzeń neurologicznych" oraz określenia "indywidualnych potrzeb pacjenta" dla których urządzenie ma służyć. Brak jednoznaczności powoduje zdaniem Zamawiającego - że Wykonawcy zaoferowali urządzenia dla odmiennej grupy pacjentów.

W ocenie Odwołującego zarówno urządzenie Odwołującego, jak i konkurencyjne urządzenie Wykonawcy PHU Technomex sp. z o.o. służą do tego samego celu i spełniają wymagania Zamawiającego. Gdy jednak okazało się, że nie wygrało to konkretne urządzenie, które tak naprawdę Zamawiający chciał uzyskać (urządzenie Wykonawcy PHU Technomex), Zamawiający postanowił unieważnić postępowanie powołując się na rzekomą wadę – mimo że wady takiej absolutnie nie ma. Zapewne gdyby to Wykonawca PHU Technomex wygrał postępowanie to Zamawiający postępowania by nie unieważnił. Zdaniem Odwołującego, to, że obecne działania Zamawiającego spowodowane są tym, że to Odwołujący złożył

najkorzystniejszą ofertę, a nie Wykonawca Technomex wynika wprost z informacji o unieważnieniu postępowania, gdzie Zamawiający wskazał, że: „W ofercie wykonawcy Meden-Inmed opis urządzenia Lokomat Nanos wskazuje, że zadana szybkość treningu wynosi od 1 km/h do 3,2 km/h, co przy założeniu, że średnio krok wynosi ok. 65 cm daje od 1538 do 4923 kroków/h, czyli od 26 do 82 kroków na minutę. O ile prędkość maksymalna nie stanowi problemu, o tyle prędkość minimalna 26 kroków na minutę uniemożliwia zastosowanie urządzenia w przypadku pacjentów, którzy rozpoczynają reedukcję chodu po przebytej chorobie (np. uraz CUN, uraz mózgu, itp.). Pacjent taki po pionizacji wykonuje pojedyncze kroki na minutę i w związku z tym urządzenie Lokomat Nanos staje się nieprzydatne w początkowym okresie reedukcji chodu. Biorąc pod uwagę, że urządzenie przeznaczone jest na oddział rehabilitacji neurologicznej, w którym hospitalizowani będą pacjenci po świeżo przebytych urazach mózgu, uszkodzeniach CUN, urządzenie Lokomat Nanos nie będzie mogło być wykorzystane, co jest dla zamawiającego nie do przyjęcia, gdyż nie spełnia podstawowych potrzeb szpitala w zakresie rehabilitacji pacjentów szczególnie chorych (po urazach CUN, urazach mózgu). Opis urządzenia RoboGait drugiego wykonawcy – Technomex, wskazuje że zadana szybkość treningu wynosi od 0,1 km/h, co przy założeniu, że średnio krok wynosi ok. 65 cm daje 153 kroków/h, czyli 2,5 kroków na minutę. Taka funkcjonalność zapewnia potrzeby zamawiającego w zakresie rehabilitacji pacjentów najbardziej chorych.

Odwołujący wskazał, że prawdą jest, że w opisie przedmiotu zamówienia Zamawiający nie dookreślił prędkości minimalnej chodu na minutę. Nie zrobił tego jednak nie dlatego, że „zapomniał” (i przez to mamy do czynienia z wadą postępowania), a dlatego, że gdyby Zamawiający określił ten parametr tak jak opisuje to w informacji o unieważnieniu postępowania to oznaczałoby, że ogranicza konkurencyjność postępowania tylko do jednego produktu. Tylko urządzenie RoboGait oferowane przez Technomex posiada bowiem taką funkcjonalność, o jakiej pisze Zamawiający. Użycie sformułowań o prędkości dowodzi, że Zamawiający chciałby ograniczyć postępowanie tylko do jednego produktu, bowiem przytoczone parametry są parametrami charakterystycznymi dla urządzenia RoboGait. Jeśli zatem Zamawiający chce otrzymać konkretnie takie urządzenie to nie powinien ogłaszać postępowania w trybie konkurencyjnym, tworząc pozory rywalizacji rynkowej. Z jakiegoś powodu jednak Zamawiający ogłosił postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego, gdzie niedopuszczalne byłoby opisanie przedmiotu zamówienia w sposób wskazany w informacji o unieważnieniu postępowania, bowiem byłby to opis wprost dopuszczający tylko jedno urządzenie do postępowania, a zatem byłoby to postępowanie niekonkurencyjne. Odwołujący powołał się na orzeczenie KIO 257/21 w którym Izba podkreśliła, że „każda ingerencja Zamawiającego co do sposobu, metody wykonania opisanego przedmiotu

zamówienia musi być uzasadniona szczególnymi okolicznościami, służącymi spełnieniu rezultatu i nie może naruszać zasady równego traktowania Wykonawców, uczciwej konkurencji, jak i zasady proporcjonalności w ingerowanie profesjonalizmu Wykonawców, ale również ich odpowiedzialności za należyte wykonanie usługi". W konsekwencji, nieprawdą jest, że Zamawiający przeoczył cokolwiek w zakresie opisu przedmiotu zamówienia – opis ten jest prawidłowy i zapewnia zachowanie zasady konkurencyjności. Gdyby Zamawiający opisał zamówienie w sposób, na który wskazuje w unieważnieniu postępowania to doszłoby do naruszenia przepisów ustawy. Z tego względu nie możemy mówić o żadnym przeoczeniu w zakresie przygotowanego opisu przedmiotu zamówienia.

Zdaniem Odwołującego, nieprawdą jest również to co Zamawiający pisze w dalszej części unieważnienia – tj. że w związku z nieprecyzyjnym opisem przedmiotu zamówienia wykonawcy złożyli różne oferty, oferując urządzenia dla różnej grupy pacjentów, co z kolei przekłada się na różne ceny. Wobec braku jednoznaczności w zakresie potrzeb zamawiającego stwierdzić należy, że złożone oferty są nieporównywalne. Odwołujący wskazał, że zarówno urządzenie oferowane przez Odwołującego (Lokomat), jak i urządzenie Wykonawcy Technomex (RoboGait) są urządzeniami przeznaczonymi do tego samego celu – są to urządzenia pozwalające na trening chodu. W niniejszym postępowaniu Zamawiający chciał otrzymać robot stacjonarny do reedukacji chodu i bezsprzecznie tym właśnie są oba urządzenia oferowane przez Wykonawców. Odwołujący wskazał, że urządzenie oferowane przez niego jest z powodzeniem używane chociażby w Uniwersyteckim Szpitalu Klinicznym w Olsztynie na Oddziale Rehabilitacji Neurologicznej, a także w wielu innych ośrodkach na świecie. Nie jest zatem tak jak pisze Zamawiający, tj. że urządzenie nie spełnia podstawowych potrzeb szpitala w zakresie rehabilitacji pacjentów szczególnie chorych (po urazach CUN, urazach mózgu), bowiem w innych ośrodkach właśnie do takich celów urządzenie jest używane. Urządzenie Odwołującego spełnia cel Zamawiającego, którym jest reedukacja chodu po przebytej chorobie. Ponadto, Odwołujący podkreślił, że to nie samo urządzenie, którego dostawa jest przedmiotem tego postępowania decyduje o powodzeniu terapii. Planując zakupić urządzenie do reedukacji chodu nie kupuje się urządzenia zapewniającego możliwość prowadzenia tej właśnie terapii, bowiem jak już wskazano dla jej prowadzenia muszą zostać spełnione założenia, w tym właściwa kadencja, fizjologia wzorca, powtarzalność, stymulacja aferentna, dynamika chodu. Zakres szybkości treningu od 0,1 km/h ma tylko RoboGait, co powoduje, że gdyby faktycznie takie wymaganie znalazło się w opisie przedmiotu zamówienia to oznaczałoby, że opis ten jest skonstruowany z sposób sprzeczny z ustawą Pzp, jako naruszający zasadę konkurencyjności. Dlatego właśnie zapisu takiego nie było i nie może być, w konsekwencji czego nie jest to żaden brak powodujący, że postępowanie jest obarczone wadą. Ponadto, Odwołujący wskazał, że w przypadku takich

prędkości o jakich pisze Zamawiający (tj. od 0,1 km/h) nie możemy mówić o reedukacji chodu - a to przecież kupno takiego urządzenia do reedukacji chodu było celem Zamawiającego w tym postępowaniu. Jak wskazano wyżej reedukacja chodu opiera się o założenia fizjologii wzorca, a więc o zachowanie elementów, które Odwołujący wskazał wyżej (właściwa kadencja, fizjologia wzorca, powtarzalność, stymulacja aferentna, dynamika chodu itd.) – z prędkością przede wszystkim. Aktualnie Zamawiający w informacji o unieważnieniu pisze, że chciałby używać urządzenia do terapii pacjentów po pionizacji. Jednak do tego nie służy urządzenie do reedukacji chodu, a inne urządzenia na rynku, tj. np. stół pionizacyjny z funkcją kroczenia Erigo, który pozwala symulować właśnie wzorzec przy pionizacji i prowadzić pacjentów wczesnointerwencyjnych. Do takiego celu nie służy robot stacjonarny do reedukacji chodu.

Odwołujący wskazał, że wymagania co do takiego właśnie sprzętu zostały opisane w zakresie części III zamówienia, gdzie Zamawiający precyzyjnie opisał, że urządzenie musi umożliwiać trening i terapię pacjentom z różnymi poziomami uszkodzenia w tym w odcinku szyjnym, zarówno z całkowitym jak i częściowym przerwaniem rdzenia, po udarze i w innych przypadkach neurologicznych. Jest to urządzenie służące właśnie dla celów o jakich Zamawiający pisze w unieważnieniu. Tym bardziej pokazuje to, że w opisie przedmiotu zamówienia w zakresie części I nie było żadnego błędu, bowiem urządzenie z części I, którego dotyczy niniejsze postępowanie nie mogło być urządzeniem służącym do tego samego celu co urządzenie z części III, bowiem byłoby to nielogiczne i stanowiłoby sztuczny podział zamówienia na części.

Zdaniem Odwołującego, skoro Zamawiający wykreował opis przedmiotu zamówienia na potrzeby niniejszego postępowania to znaczy, że na etapie jego przygotowania, weryfikacji i zatwierdzenia przez kierownika Zamawiającego nie pojawiły się wątpliwości co do precyzji opisu. Podobnie, przed terminem składania ofert braku precyzji opisu przedmiotu zamówienia w postępowaniu nie dostrzegli sami Wykonawcy uczestniczący w postępowaniu. Domniemany brak precyzji opisu przedmiotu zamówienia nie stał się przedmiotem żadnego wniosku o wyjaśnienie specyfikacji. Odwołujący wskazał, że w orzecznictwie zarówno sądowym, jak i Krajowej Izby Odwoławczej wielokrotnie, zwłaszcza w ostatnich latach, powtarzano tezę o konieczności zachowania przez Wykonawców należytej staranności wedle jej profesjonalnego miernika np. – „należy podkreślić też to, że Wykonawca jest profesjonalistą, przedsiębiorcą, prowadzącym działalność gospodarczą i jest zobowiązany do zachowania należytej staranności” (KIO 604/15) oraz „w danych okolicznościach składanego i przyjmowanego zamówienia publicznego oraz wątpliwości występujących po stronie wykonawcy, art. 38 ZamPublU stanowi w związku z art. 354 § 2 k.c. nie tylko

uprawnienie, ale także obowiązek wykonawcy zwrócenia się do zamawiającego o wyjaśnienie treści SIWZ” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2014 roku, sygn. akt IV CSK 626/13). Skoro zaś żaden z Wykonawców nie zwrócił się z podobnym wnioskiem, to znaczy, że ani Odwołujący, ani konkurencyjny Wykonawca nie widzieli błędów w opisie przedmiotu zamówienia. Tym samym trudno uznać, iż domniemany brak precyzji mógł mieć rzeczywisty wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.

Dalej Odwołujący wskazał, że Zamawiający w informacji z dnia 13 grudnia 2022 roku wskazuje, że możliwe jest unieważnienie postępowania, jeżeli jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Przedmiotowej przesłanki unieważnienia postępowania nie należy upatrywać tylko i wyłącznie w odniesieniu do art. 457 pzp, który w swojej treści wymienia przesłanki unieważnienia umowy. Zdaniem Odwołującego, nie jest to jednakże twierdzenie zgodne z prawdą, bowiem w orzecznictwie oraz doktrynie powszechnie przyjmuje się, że przesłanka unieważnienia postępowania z art. 255 ust. 6 ustawy Pzp składa się z koniunkcji okoliczności, których łączne wystąpienie skutkuje obowiązkiem zastosowania tego przepisu, tj.: musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielenie zamówienia (wada postępowania); wada musi być niemożliwa do usunięcia; wada ma skutkować niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego. Po pierwsze zatem musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielanie zamówienia (wada postępowania). 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. Nie jest zatem prawdą, że można dokonywać unieważnienia postępowania w oderwaniu od przesłanek z art. 457 ustawy Pzp. W art. 457 ustawy nie znajdziemy zaś podstawy do unieważnienia postępowania w sytuacji jak niniejsza. Zamawiający powołuje się w tym zakresie na art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy. Ta przesłanka jednak dotyczy wyłącznie obowiązków publikacyjnych Zamawiającego, a nie jakiegokolwiek naruszenia przepisów ustawy Pzp. „Omawiany przepis opisuje de facto kilka samodzielnych okoliczności, które mogą potencjalnie stanowić podstawę unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Pomimo dość nieprzejrzystego sformułowania przepisu wszystkie one związane są z zaniechaniem przez zamawiającego zasadniczego obowiązku, jakim jest obowiązek opublikowania ogłoszenia lub przekazania ogłoszenia do publikacji Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie” (J. Jerzykowski [w:]



W. Dzierżanowski, Ł. Jaźwiński, M. Kittel, M. Stachowiak, J. Jerzykowski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2021, art. 457).

Zdaniem Odwołującego, taka sytuacja w niniejszej sprawie bez wątpienia nie wystąpiła, a zatem nie mamy do czynienia z żadną z przesłanek z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. W konsekwencji nie zostały spełnione warunki unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 ust. 6 ustawy Pzp.

Odwołujący podkreślił, że w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia ze złożeniem nieporównywalnych ofert. Oba urzędnicy spełniają bowiem cel Zamawiającego i Zamawiający nie może na obecnym etapie unieważniać postępowania z powołaniem na kryteria, których nie umieścił w opisie przedmiotu zamówienia, bowiem nie mogły być one w nim zawarte, jako ograniczające konkurencję. Unieważnienie postępowania stanowi wyjątek od ogólnej reguły prowadzenia postępowania, gdyż celem każdego postępowania jest wybór oferty i zawarcie umowy z Wykonawcą, który złożył ofertę najkorzystniejszą. W niniejszej sprawie zdaniem Odwołującego Zamawiający nie udowodnił, że w postępowaniu zachodzą przesłanki uprawniające do unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 ust. 6 ustawy Pzp, tj. w żaden sposób nie wykazał, że nie jest możliwe zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Interpretacji przesłanek unieważnienia postępowania należy dokonywać w sposób ścisły, przy zachowaniu prymatu wykładni gramatycznej oraz celowościowej. Rozszerzająca wykładnia przesłanek unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia jest zatem niedopuszczalna, ponieważ mogłaby prowadzić do manipulowania wynikiem postępowania, w szczególności gdy unieważnienie następuje po otwarciu ofert kiedy to Zamawiający zna już Wykonawców oraz zaoferowane przez nich warunki realizacji zamówienia. Unieważnienie postępowania nie pełni roli szansy na jego ponowne przeprowadzenie w lepszy sposób tj. z pominięciem postrzeganych przez Zamawiającego błędów. Jest tak dlatego, że ta czynność przekreśla dotychczasowe starania Wykonawców o uzyskanie zamówienia. Zamawiający nie ma podstaw w ustawie Pzp do traktowania unieważnienia jako dobrego sposobu na „poprawienie” postępowania. Zmiana koncepcji opisu przedmiotu zamówienia po stronie Zamawiającego, chęć zmiany przedmiotu zamówienia, jego uzupełnienie lub zmiana sposobu realizacji nie może stanowić podstaw do unieważnienia postępowania. Kryteria unieważnienia postępowania wynikają z ustawy, a nie z uznania Zamawiającego. Wymagania ukształtowane przez Zamawiającego w SWZ wskazują, że przedmiot zamówienia można zrealizować, przedmiot tego zamówienia istnieje i jest opisany. Fakt, że przedmiot ten nie został opisany w sposób, w jaki Zamawiający wskazuje w informacji o unieważnieniu postępowania nie przesądza o tym, że przedmiot jest opisany w sposób

niewłaściwy – szczególnie, że uzupełnienie tego opisu o warunki wskazane przez Zamawiającego w informacji o unieważnieniu doprowadziłyby do naruszenia zasady konkurencyjności postępowania, poprzez dopuszczenie wyłącznie jednego urządzenia.

**Izba ustaliła co następuje:**

Izba ustaliła, że Zamawiający prowadzi postępowanie, którego przedmiotem jest dostawa sprzętu i aparatury medycznej do rehabilitacji leczniczej pacjentów (w tym dla pacjentów, którzy przeszli COVID-19). Zamówienie zostało podzielone na trzy części. W załączeniu nr 4 do SWZ, Zamawiający zamieścił opis przedmiotu zamówienia. W zakresie części I zamówienia, Zamawiający wskazał:

Załącznik nr 4 do SWZ (opis przedmiotu zamówienia) w zakresie części I:

CZĘŚĆ I		
Robot stacjonarny do reedukacji chodu	1	Urządzenie/System do terapii chodu w celu przywrócenia fizjologicznego wzorca chodu. Wykorzystywany u osób z zaburzeniami neurologicznymi oraz zaburzeniami układu mięśniowo-szkieletowego. Urządzenie zapewniające odwzorowanie modelu chodu dzięki zastosowaniu ortozy kończyn dolnych (możliwa regulacja długości), synchronizacja pracy bieżni (o regulowanej prędkości, z możliwością dopasowania do prędkości ruchu ortez), system dynamicznego odciążenia pacjenta (sterowany elektronicznie, dopasowany do potrzeb pacjenta), komputer wraz z oprogramowaniem pełniący funkcję biofeedback (sprzężenie zwrotne, kontrola ruchu, motywacja pacjenta do ćwiczeń), dopasowanie poziomu zaawansowania treningu do indywidualnych potrzeb i możliwości pacjenta. Urządzenie powinno zapewnić poprawę patologicznego wzorca chodu, wpłynąć na reedukację spastyczności, normalizację napięcia mięśniowego.

Izba ustaliła, że do upływu terminu składania ofert złożono 2 oferty, tj.:

- 1) Meden-Inmed sp. z o. o., Wenedów 2, 75-847 Koszalin, cena 1 188 000,00 zł
- 2) PHU Technomex Sp.z o.o., Szparagowa, 44-141 Gliwice, cena 1 530 000,03 zł

Izba ustaliła, że w dniu 13 grudnia 2022 r. Zamawiający poinformował wykonawców o unieważnieniu postępowania w części I zamówienia. Zamawiający wskazał: *„Celem postępowania w części I był zakup urządzenia do nowo powstałego oddziału dla rehabilitacji najbardziej wymagających pacjentów neurologicznych, m.in. po udarach mózgu.*

*Do upływu terminu składania ofert złożono 2 oferty, tj.:*

- 1) *Meden-Inmed sp. z o. o., Wenedów 2, 75-847 Koszalin, cena 1 188 000,00 zł*
- 2) *PHU Technomex Sp.z o.o., Szparagowa, 44-141 Gliwice, cena 1 530 000,03 zł*

*Po weryfikacji złożonych oferty, a przede wszystkim przedmiotowych środków dowodowych (katalog oferowanych urządzeń) stwierdza się, że opis przedmiotu zamówienia zawiera wadę, która na obecnym etapie postępowania nie może być usunięta. Wada sprowadza się*

do opisu urządzenia "Robot stacjonarny do reedukcji chodu" w sposób niejednoznaczny, tzn. brak określenia "rodzajów zaburzeń neurologicznych" oraz określenia "indywidualnych potrzeb pacjenta" dla których urządzenie ma służyć. Brak jednoznaczności powoduje, że wykonawcy zaoferowali urządzenia dla odmiennej grupy pacjentów. W ofercie wykonawcy Meden-Inmed opis urządzenia Lokomat Nanos wskazuje, że zadana szybkość treningu wynosi od 1 km/h do 3,2 km/h, co przy założeniu, że średnio krok wynosi ok. 65 cm daje od 1538 do 4923 kroków/h, czyli od 26 do 82 kroków na minutę. O ile prędkość maksymalna nie stanowi problemu, o tyle prędkość minimalna 26 kroków na minutę uniemożliwia zastosowanie urządzenia w przypadku pacjentów, którzy rozpoczynają reedukcję chodu po przebytej chorobie (np. uraz CUN, uraz mózgu, itp.). Pacjent taki po pionizacji wykonuje pojedyncze kroki na minutę i w związku z tym urządzenie Lokomat Nanos staje się nieprzydatne w początkowym okresie reedukcji chodu. Biorąc pod uwagę, że urządzenie przeznaczone jest na oddział rehabilitacji neurologicznej, w którym hospitalizowani będą pacjenci po świeżo przebytych urazach mózgu, uszkodzeniach CUN, urządzenie Lokomat Nanos nie będzie mogło być wykorzystane, co jest dla zamawiającego nie do przyjęcia, gdyż nie spełnia podstawowych potrzeb szpitala w zakresie rehabilitacji pacjentów szczególnie chorych (po urazach CUN, urazach mózgu). Opis urządzenia RoboGait drugiego wykonawcy – Technomex, wskazuje że zadana szybkość treningu wynosi od 0,1 km/h, co przy założeniu, że średnio krok wynosi ok. 65 cm daje 153 kroków/h, czyli 2,5 kroków na minutę. Taka funkcjonalność zapewnia potrzeby zamawiającego w zakresie rehabilitacji pacjentów najbardziej chorych. W związku z nieprecyzyjnym opisem przedmiotu zamówienia wykonawcy złożyli różne oferty, oferując urządzenia dla różnej grupy pacjentów, co z kolei przekłada się na różne ceny. Wobec braku jednoznaczności w zakresie potrzeb zamawiającego stwierdzić należy, że złożone oferty są nieporównywalne. Zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem zbudowanym na gruncie art. 93 ust. 1 pkt 7 poprzedniej ustawy Prawo zamówień publicznych niejasność lub nieprecyzyjność opisu przedmiotu zamówienia może stanowić podstawę unieważnienia postępowania (orzeczenia z 25 września 2017 r., sygn. akt KIO 1869/17 lub z 4 sierpnia 2017 r., sygn. akt KIO 1507/17) – wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 11 czerwca 2021 r. (sygn. akt KIO 1343/21). Orzecznictwo w tym zakresie pozostaje aktualne także w obecnym stanie prawnym. Ponadto Izba uznała, że podstawą unieważnienia ewentualnej zawartej umowy mógłby być art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Zamówienie zostałoby bowiem udzielone z naruszeniem ustawy, tj. jej art. 16 pkt 1 i 2. Wynikałoby to z nieprecyzyjnego opisu przedmiotu zamówienia, co z kolei prowadziłoby do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Dodatkowo byłoby także sprzeczne z zasadą przejrzystości. Przede wszystkim zaś rozwiązanie takie naruszałoby art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, który ustanawia wymóg opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i

wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Zamawiający unieważnia postępowanie, jeżeli jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Przedmiotowej przesłanki unieważnienia postępowania nie należy upatrywać tylko i wyłącznie w odniesieniu do art. 457 pzp, który w swojej treści wymienia przesłanki unieważnienia umowy. Przykładem może być sytuacja opisana w wyroku o sygn. akt KIO 2176/19, w której Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że niejednoznaczny opis przedmiotu zamówienia, który nie pozwala na złożenie porównywalnych ofert, stanowi wystarczającą podstawę do unieważnienia postępowania. Na tym etapie postępowania (po złożeniu ofert) wadliwości tej nie można usunąć. Instytucję samodzielnego unieważnienia czynności podjętej wadliwie przez zamawiającego należy uznać za naturalne "narzędzie naprawcze", które pozwala na wyeliminowanie wad postępowania. Żaden przepis ustawy nie stoi bowiem na przeszkodzie temu, aby gospodarz postępowania, kiedy poweźmie wątpliwość co do prawidłowości swoich wcześniejszych działań, unieważnił dokonaną czynność i ponownie przeanalizował czy była ona prawidłowa. W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 27 kwietnia 2022 r. KIO 909/22 Izba wskazała, że "Dokonanie opisu zamówienia w sposób sprzeczny z art. 99 ust. 1 Pzp w związku z art. 16 pkt 1 Pzp stanowi niemożliwą do usunięcia wadę uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. W związku z powyższym zachodzą przesłanki określone w art. 255 pkt 6 Pzp i Zamawiający w tych okolicznościach sprawy powinien przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego unieważnić." Warto w tym miejscu wskazać również na art. 44 ust. 3 pkt 1 ustawy o finansach publicznych stanowiący, że „Wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasad: a) uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów, b) optymalnego doboru metod i środków służących osiągnięciu założonych celów”. Oznacza to, że zamawiający powinien opisać przedmiot zamówienia w sposób jednoznaczny tak, aby poniesiony wydatek przyczynił się do uzyskania urzędu spełniającego podstawowe potrzeby w zakresie rehabilitacji pacjentów najbardziej wymagających (po udarach mózgu).

Reasumując, w przepisach ustawy prawo zamówień publicznych ustanowiono wymóg rzetelnego określenia przedmiotu zamówienia w SWZ. Jeżeli więc zamawiający opisał przedmiot zamówienia w sposób niejednoznaczny, który doprowadził do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i wpłynął na możliwość złożenia ważnych ofert wykonawców, to miał obowiązek po stwierdzeniu tej okoliczności unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 Pzp.

***Izba zważyła co następuje:***

W ocenie Izby zarzuty podniesione w odwołaniu są zasadne, co skutkowało uwzględnieniem odwołania.

Wskazać należy na wstępie, że zgodnie z art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, Zamawiający unieważnia postępowanie, jeśli jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Ponadto zgodnie z art. 457 ust. 1 ustawy Pzp, umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający: (1) z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert; (2) zawarł umowę z naruszeniem art. 264 lub art. 308 ust. 2 lub 3 lub art. 421 ust. 1 lub 2 albo art. 577, jeżeli uniemożliwiło to Krajowej Izbie Odwoławczej uwzględnienie odwołania przed zawarciem umowy; (3) zawarł umowę przed upływem terminu, o którym mowa w art. 216 ust. 2; (4) z naruszeniem art. 314 ust. 1 pkt 3, ust. 3 i 4, art. 315 lub art. 422 ust. 2 lub 3 udzielił zamówienia objętego umową ramową; (5) z naruszeniem art. 323, art. 324 lub art. 391 ust. 4 lub 5 udzielił zamówienia objętego dynamicznym systemem zakupów. Ustawodawca w ust. 5 przywołanej regulacji wskazał, że przepis ust. 1 nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie 70 (5) ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny.

Należy zauważyć, że zastosowanie art. 255 ust. 6 ustawy Pzp wymaga wykazania trzech okoliczności, których łączne wystąpienie skutkuje koniecznością zastosowania przepisu. Po pierwsze, musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielanie zamówienia (wada postępowania). Po drugie, wada ta ma skutkować niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. A zatem nie może to być jakkolwiek wada, którą obarczone jest postępowanie, ale wada powodująca niemożliwość zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy. Konieczne jest więc wystąpienie związku przyczynowego pomiędzy zaistniałą wadą, a niemożnością zawarcia umowy. Po trzecie, wada ta musi być niemożliwa do usunięcia. Ustawodawca wyraźnie

wskazuje, iż unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 ust. 6 ustawy Pzp wymaga wykazanie, iż nie ma możliwości zawarcia umowy niepodlegającej unieważnieniu. Tym samym, unieważniając postępowanie, zamawiający ma obowiązek wykazania, że zachodzą podstawy do ewentualnego unieważnienia umowy określone w art. 457 ustawy Pzp lub określone w kodeksie cywilne skutkujące unieważnieniem umowy. W szczególności dotyczy to oświadczeń woli złożonych pod wpływem błędu, podstępny lub groźby bezprawnej, art. 388 kodeksu cywilnego stanowiącego, że strona umowy pokrzywdzona wyzyskiem drugiej strony może w ciągu dwóch lat żądać unieważnienia umowy przez sąd, jeśli przywrócenie ekwiwalentności świadczeń jest nadmiernie utrudnione czy art. 70 kodeksu cywilnego.

Wskazać dalej należy, że w decyzji o unieważnieniu postępowania na podstawie art. 255 ust. 6 ustawy Pzp Zamawiający wskazał, że dokumentacja postępowania zawiera wadliwy opis przedmiotu zamówienia w części I. Zdaniem Zamawiającego wada sprowadza się do opisu urządzenia "Robot stacjonarny do reedukacji chodu" w sposób niejednoznaczny, tzn. brak określenia "rodzajów zaburzeń neurologicznych" oraz określenia "indywidualnych potrzeb pacjenta" dla których urządzenie ma służyć. Brak jednoznaczności powoduje, że wykonawcy zaoferowali urządzenia dla odmiennej grupy pacjentów. Zdaniem Izby, Zamawiający nie wykazał podstaw do unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 ust. 6 ustawy Pzp.

Izba wskazuje, że w uzasadnieniu przedstawionym przez Zamawiającego brak jest jakiegokolwiek analizy związku pomiędzy rzekomą wadą w opisie przedmiotu zamówienia poprzez brak określenia rodzaju zaburzeń neurologicznych, a ryzykiem unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Argumentacja Zamawiającego sprowadza się do jednozdaniowej konstatacji o wadzie opisu przedmiotu zamówienia, bez analizy ryzyka unieważnienia umowy. Zdaniem Izby, analiza sekwencji czynności podjętych przez Zamawiającego w ramach przedmiotowego postępowania prowadzi do wniosku, że „wada” postępowania została celowo „dostrzeżona” przez Zamawiającego po zapoznaniu się z ofertami wykonawców. Zamawiający w sposób nieprawidłowy wykorzystał instytucję unieważnienia postępowania w celu zaniechania wyboru oferty Odwołującego, mimo, że oferta ta było ofertą najkorzystniejszą w ramach kryteriów oceny ofert. Izba wskazuje, że Zamawiający rozpoczynając postępowanie przetargowe dąży do realizacji określonych potrzeb publicznych. Te potrzeby muszą być zidentyfikowane i prawidłowe określone, a następnie opisane w SWZ. Ustawa Pzp wprowadzała szereg narzędzi dla podmiotów publicznych, które mogą być wykorzystane w celu prawidłowej identyfikacji i opisu potrzeby jakie mają zostać zrealizowane w ramach poszczególnych postępowań przetargowych. Ustawodawca wprowadził w ustawie pzp procedurę analizy potrzeb i wymagań podmiotów publicznych czy też wstępne konsultacje rynkowe uregulowane w art. 84 ustawy Pzp. Zatem

podmioty publiczne są zobowiązane do przeprowadzenia wszechstronnej i starannej oceny potrzeb, które mają zostać zrealizowane w ramach postępowania przetargowego. Tylko takie postępowania umożliwi efektywne gospodarowaniu środkami publicznymi. Zdaniem Izby, nieprawidłowym i negatywnym zjawiskiem w systemie zamówień publicznych jest stosowanie przez zamawiających procedury unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 ust. 6 ustawy Pzp jako narzędzia do sanowania swoich błędów popełnionych na etapie przygotowywania dokumentacji postępowania. System zamówień publicznych nie jest systemem jedno – podmiotowym, składającym się wyłącznie z zamawiających. Elementem tego systemu są przedsiębiorcy realizujący zadania publiczne w sposób określony przez zamawiających. Aby system ten mógł spełniać swoje cele i zadania, musi być oparty na profesjonalizmie i zaangażowaniu obu stron, nie zaś wyłącznie jednej z nich. Podmioty publiczne są zatem zobowiązane z najwyższą starannością identyfikować swoje potrzeby przed wszczęciem postępowania, tak aby nie miały miejsca rzekome uchybienia w opisie ich potrzeb na etapie weryfikacji ofert. Zdaniem Izby, w przedmiotowym postępowaniu, Zamawiający jako profesjonalista, miał lub powinien być mieć pełną świadomość swoich potrzeb jakie zamierza zrealizować w ramach przedmiotowego postępowania przetargowego. Racjonalny zamawiający planując doposażyć swoją jednostkę w profesjonalny sprzęt do wykonywania zabiegów z pacjentami weryfikuje przed wszczęciem postępowania właśnie docelową grupę pacjentów i zakres zabiegów jakie będą wykonywane przez poszczególne urządzenia. Bez wykonania takiej analizy wszczęcie postępowania przetargowego byłoby wyłącznie niegospodarnością Zamawiającego. Zdaniem Izby, Zamawiający musiał mieć pełną świadomość opisu przedmiotu zamówienia w części I zamówienia. Był autorem opisu zawartego w SWZ, zatem trudno racjonalnie przyjąć, że zakres wymagań został określony w oderwaniu od rzeczywistych potrzeb Zamawiającego. Zdaniem Izby, Zamawiający w momencie zapoznania się z ofertami złożonymi w postępowaniu i ustaleniem, że oferta Odwołującego jest ofertą najkorzystniejszą cenową, unieważnił postępowania, wyjaśniając w swojej decyzji, że chciał zakupić urządzenie drugiego z oferentów. Skoro zatem Zamawiający chciała zakupić konkretne urządzenie, konkretnego producenta z uwagi na specyficzne parametry i potrzeby Zamawiającego, to ustawa Pzp przewiduje w takiej sytuacji udzielenie zamówienia w trybie niekonkurencyjnym. Rodzi się zatem pytanie w jakim celu Zamawiający wszczął procedurę konkurencyjną i stwarzał pozory konkurencyjności.

Zdaniem Izby, Zamawiający nie wykazał związku pomiędzy rzekomą wadą w opisie przedmiotu zamówienia, a koniecznością unieważnienia postępowania w momencie jego finalizacji. Teoretyczne argumenty Zamawiającego o tym, iż zostały złożone oferty nieporównywalne, nie stanowi prawidłowej przesłanki do przyjętego przez Zamawiającego

sposobu zakończenia postępowania. Po pierwsze, każdy z potencjalnych wykonawca na etapie publikacji SWZ miał możliwość zwrócenia się z wniosek o wyjaśnienia treści SWZ, gdyby istniały wątpliwości co do sposobu opisu przedmiotu zamówienia. Po drugie, Zamawiający jako gospodarz postępowania opisał swoje potrzeby, opis zwarty w SWZ nie budził wątpliwości wykonawców. Przerzucenia na wykonawców na obecnym etapie postępowania negatywnych konsekwencji związanych z rzekomymi wadami w opisie przedmiotu zamówienia jest nieuprawnione i nie ma żadnego oparcia w przepisach ustawy Pzp.

Zdaniem Izby, Zamawiający nie wykazał istotnej wady postępowania, która uzasadniałaby unieważnienie postępowania. Takiej istotności nie sposób przypisać stwierdzeniu, że po złożeniu ofert Zamawiający uznał, że urządzenie oferowane przez Odwołującego nie spełnia jego oczekiwań. Gdyby przyznać podmiotom publicznym tak szerokie uprawnienie do unieważnienia postępowań, to - po pierwsze - przepis art. 255 ustawy Pzp byłby przepisem zbędnym. Przepis ten zaś statuuje wyjątek od zasady zakończenia postępowania przetargowego poprzez wybór oferty najkorzystniejszej. Jako wyjątek winien być zatem interpretowany rygorystycznie i zawężająco. Po drugie, tak szeroko rozumiane uprawnienia do unieważnienia postępowania stanowiłyby istotne zagrożenia dla rynku zamówień publicznych i działającym na nim podmiotów prywatnych. Podmioty te bowiem pozbawione byłoby jakiegokolwiek pewności co do zakończenia postępowania i uzyskania zamówienia. Zamawiający bowiem na każdym etapie postępowania, zależnie od okoliczności i subiektywnych przekonań, mogliby unieważniać postępowania wskazując na rzekome błędy w opisie swoich wymagań.

Izba ponadto wskazuje, że Zamawiający w żaden sposób nie wykazał dlaczego rzekoma „wada” postępowania uniemożliwia zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy z wykonawcą. Zamawiający wskazał, że błąd w opisie przedmiotu zamówienia skutkuje niemożnością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy. Zdaniem Izby, nie mamy do czynienia w omawianym stanie faktycznym z błędem w opisie przedmiotu zamówienia. Zamawiający opisał swoje potrzeby, zaś wykonawcy złożyli oferty odpowiadające opisanym wymaganiom Zamawiającego. Opis przedmiotu zamówienia był dla wykonawców jednoznaczny i wystarczający do złożenia ofert. Zdaniem Izby, Zamawiający, w celu zastosowania art. 255 ust. 6 ustawy Pzp, winien wykazać, że zachodzą przesłanki unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego określone w kodeksie cywilnym. Wykazać związek przyczynowy pomiędzy rzekomą wadą postępowania o koniecznością unieważnienia umowy. Takich informacji Zamawiający nie przedstawił w uzasadnieniu swojej decyzji o unieważnieniu postępowania. Izba podkreśla, że treść dokumentacji przetargowej



sporządzonej przez Zamawiającego, jak każde oświadczenie woli, podlega wykładni zgodnie z regułami art. 65 k.c., zaś stwierdzenie, że dokumentacja ta została sporządzona wadliwie i zawarta na jej podstawie umowa podlegałaby unieważnieniu oznacza konieczność udowodnienia wady umowy, której nie da się również usunąć z zastosowaniem reguł interpretacyjnych i kolizyjnych, pozwalających na wyeliminowanie ewentualnych niejasności czy wątpliwości dokumentacji postępowania. W okolicznościach analizowanej sprawy, zachowanie wykonawców, jak i Zamawiającego potwierdza, że nie mamy do czynienia z błędem, ale z subiektywną zmianą zdania Zamawiającego co do tego co chciałby uzyskać i próbą nieprawidłowego pozbawienia Odwołującego możliwości realizacji zamówienia. Zdaniem Izby, Zamawiający w sposób nieuprawniony skorzystał z ostatecznego narzędzia przewidzianego w ustawie Pzp co do sposobu zakończenia postępowania. Istotą prowadzonego postępowania przez Zamawiającego jest udzielenie zamówienia. Unieważniając postępowanie na etapie jego finalizacji, Zamawiający naraża zarówno wykonawców jak Skarb Państwa nie uzasadnione koszty.

Mając na uwadze powyższe, Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych stosownie do wyniku postępowania oraz na podstawie § 7 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

**Przewodniczący:** .....