

Lublin, dnia 10 grudnia 2020 r.

LU00-SZP.2380.66.2020.EM16.69

LU00-2020-280005

**Otrzymują:  
Uczestnicy postępowania  
wg rozdzielnika**

Dotyczy postępowania pn.: „**Dostawa sprzętu teleinformatycznego i oprogramowania**”,  
nr referencyjny 63/13/20/SZP/D

Pakiet nr 1 – Tablet Wi-Fi LTE 11”

**Informacja o zamknięciu postępowania**

Zamawiający informuje o zamknięciu ww. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego bez zastosowania procedury określonej w art. 94 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”.

W dniu 24.11.2020 r. zamawiający, działając zgodnie z art. 92 ust. 1 pkt 1 ustawy poinformował wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty w zakresie Pakietu nr 1, złożonej przez: MBA System Sp. z o.o., ul. Odlewnicza 7, 03-231 Warszawa, informując jednocześnie, że zgodnie z art. 94 ust. 1 pkt 1 ustawy, umowa na realizację zamówienia może być zawarta po dniu 04.12.2020 r.

Wykonawca, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, złożył w dniu 03.12.2020 r. oświadczenie, że z przyczyn od niego niezależnych nie przystąpi do zawarcia umowy w ramach przedmiotowego postępowania. W związku z powyższym Zamawiający uznał, że Wykonawca uchyla się od zawarcia umowy.

Powyższa stanowisko znajduje potwierdzenie w orzecznictwie, w szczególności w wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 6 października 2005 r., II Ca 460/05, który przyjmując pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 9 maja 2001 r., II KKN 440/00, OSNC 2001/12, poz. 85 stwierdził, że „za odmowę podpisania umowy uznać można tylko oświadczenie woli wykonawcy, zawierające negatywne stanowisko w przedmiocie zaproszenia go przez zamawiającego, ewentualnie takie działanie wykonawcy, z którego wynikałoby dla zamawiającego informacja, iż takiego rodzaju oświadczenie woli skarżącego rzeczywiście złożył. Odmowa podpisania umowy jest tożsama ze stanowiskiem podjętym świadomie przez wykonawcę i przekazanym do wiadomości zamawiającego”.

Zgodnie z art. 94 ust. 3 ustawy, jeżeli wykonawca, którego oferta została wybrana, uchyla się od zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego lub nie wnosi wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy, zamawiający może wybrać ofertę najkorzystniejszą spośród pozostałych ofert bez przeprowadzania ich ponownego badania i oceny, chyba że zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania, o których mowa w art. 93 ust. 1.

Przepis art. 94 ust. 3 ma charakter fakultatywny, w związku z czym procedura w nim opisana, może, ale nie musi zostać zastosowana.

Takie stanowisko należy uznać za ugruntowane w orzecznictwie. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 9 marca 2017 r. sygn. akt. KIO 338/17 stwierdziła: „*Co do zarzutu konieczności wyboru kolejnego z listy wykonawcy to stwierdzić należy, iż zawarty w dyspozycji art. 94 ust. 3 czasownik „może”, jednoznacznie wskazuje, że w takim przypadku wybór kolejnego wykonawcy jest tylko uprawnieniem zamawiającego, a nie jego obowiązkiem. Przepis art. 94 ust. 3 w powiązaniu z art. 180 ust. 1 Pzp wskazuje nadto, iż zaistnienie sytuacji uznania, że wybrany wykonawca uchyla się od zawarcia umowy nie rodzi po stronie innego wykonawcy prawa domagania się od zamawiającego, wybrania jego oferty.*”

Ponadto, w wyroku z dnia 30 czerwca 2011 r., sygn. akt 1285/11 Krajowa Izba Odwoławcza orzekła, że „*Zgodnie bowiem z aktualnym brzmieniem art. 94 ust. 3 ustawy Prawo zamówień*

publicznych, jeżeli wykonawca, którego oferta została wybrana, uchyla się od zawarcia umowy, zamawiający może wybrać ofertę najkorzystniejszą spośród pozostałych ofert. W przeciwieństwie więc do pierwotnego brzmienia tego przepisu („zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą”), wybór kolejnej ofert nie jest już obowiązkiem zamawiającego, lecz zależy od jego woli, a tym samym wykonawcy nie mogą domagać się dokonania tej czynności i zarzucać zamawiającemu naruszenia przepisów ustawy prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wyboru kolejnej oferty. Nowe brzmienie art. 94 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych powoduje także zaistnienie nowej sytuacji, w której dane postępowanie nie kończy się w żaden z dwóch dotychczasowych sposobów, a więc ani zawarciem umowy, ani jego unieważnieniem. Tym samym w niniejszym postępowaniu zamawiający mógł zamknąć postępowanie nie dokonując czynności unieważnienia (...).”

Wyżej wskazana możliwość znajduje również potwierdzenie w piśmiennictwie:

1. „Przepis art. 94 ust. 3 ma charakter fakultatywny, w związku z czym procedura w nim opisana może, ale nie musi zostać zastosowana. Jeżeli zamawiający zdecyduje się z niej z niej skorzystać, to wyboru następnej oferty musi dokonać na podstawie istniejącej punktacji, nie może dokonywać ponownego badania i oceny ofert. Jeżeli nie skorzysta z tej procedury, dla udzielenia zamówienia musi przeprowadzić nowe postępowanie. Dotychczasowe postępowanie nie będzie jednak w tym przypadku podlegało unieważnieniu, ponieważ zakończyło się wyborem najkorzystniejszej oferty, a więc w sposób przewidziany w art. 2 pkt 7a.” (Prawo zamówień publicznych. Komentarz, J. Pieróg, wydanie 15, 2019 r., System Informacji Prawnej Legalis).
2. „Co prawda, z ogólnych zasad i celu prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wynika, że powinno się ono zakończyć zawarciem umowy, chyba, że zachodzą przesłanki do jego unieważnienia, to jednak z treści tego przepisu można wyciągnąć wniosek, że postępowanie o udzielenie zamówienia może zakończyć się również na tym etapie, tj. bez zawarcia umowy lub unieważnienia postępowania.” (Prawo zamówień publicznych. Komentarz, red. M. Jaworska, D. Grześkowiak-Stojek, J. Jarnicka, A. Matusiak, wydanie 12, 2020 r., System Informacji Prawnej Legalis).

Uwzględniając powyższe Zamawiający podjął decyzję o zamknięciu postępowania bez zastosowania procedury określonej w art. 94 ust. 3 ustawy.

Wykonano: w 1 egz.  
Przesłano: e-mailem  
Opracowała: Ewa Markiewicz, tel. 47 811 54 15

**Zastępca  
Komendanta Wojewódzkiego Policji  
w Lublinie**

**insp. Dariusz Chmielowiec**  
(podpis na oryginale)