

POSTANOWIENIE
z dnia 20 stycznia 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza-w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 20 stycznia 2025 roku w Warszawie wniosku z dnia 16 stycznia 2025 roku o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, wniesionego przez **Zamawiającego – (1) Sąd Apelacyjny w Warszawie; (2) Sąd Okręgowy w Warszawie; (3) Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie; (4) Sąd Rejonowy w Grodzisku Mazowieckim; (5) Sąd Rejonowy w Legionowie; (6) Sąd Rejonowy dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie; (7) Sąd Rejonowy dla miasta stołecznego Warszawy w Warszawie; (8) Sąd Rejonowy w Nowym Dworze Mazowieckim; (9) Sąd Rejonowy w Otwocku; (10) Sąd Rejonowy w Piasecznie; (11) Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi – Południe w Warszawie; (12) Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi – Północ w Warszawie; (13) Sąd Rejonowy w Pruszkowie; (14) Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie; (15) Sąd Rejonowy dla Warszawy – Woli; (16) Sąd Rejonowy w Wołominie; (17) Sąd Rejonowy dla Warszawy - Żoliborza w Warszawie**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, którego przedmiotem jest *„Zakup usługi wsparcia technicznego wraz z licencją oprogramowania dla urzędzeń zabezpieczenia brzegu sieci na potrzeby sądów apelacji warszawskiej”*

postanawia:

uchylić zakaz zawarcia umowy

Uzasadnienie

Zamawiający wskazany w petitum wniosku prowadzi postępowanie trybie przetargu nieograniczonego pn. „*Zakup usługi wsparcia technicznego wraz z licencją oprogramowania dla urządzeń zabezpieczenia brzegu sieci na potrzeby sądów apelacji warszawskiej*” (Ogłoszenie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 19 listopada 2024r. pod numerem 2024/S 706042-2024).

W dniu 10 stycznia 2025 roku w przedmiotowym postępowaniu wniesiono odwołanie na wybór oferty najkorzystniejszej i zaniechanie odrzucenia oferty uznanej za najkorzystniejszą.

W dniu 20 stycznia 2025 roku Zamawiający wniósł o uchylenie zakazu zawarcia umowy w prowadzonym postępowaniu, przed ogłoszeniem przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze.

Zamawiający we wniosku podniósł, że w okresie do dnia 12 stycznia 2025 r. na rzecz Zamawiającego świadczone były usługi wsparcia technicznego wraz z licencją oprogramowania dla urządzeń zabezpieczenia brzegu sieci na potrzeby sądów apelacji warszawskiej.

W celu zapewnienia świadczenia usług w sposób nieprzerwany, w dniu 19 listopada 2024 r. Zamawiający wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem było świadczenie usług w okresie 12 miesięcy od dnia zawarcia umowy. 4

W postępowaniu zostały złożone dwie oferty:

1) Konsorcjum wykonawców: Softinet Sp. z o.o. i IT Systems and Solutions Sp. z o.o. na kwotę 2.681.646,00 zł (wybrana przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza);

2) Konsorcjum wykonawców: DefendIT Sp. z o.o. i GALAXY Systemy Informatyczne Sp. z o.o. na kwotę 4.551.000,00 zł (oferta Odwołującego).

Zamawiający zawiadomił o wyborze najkorzystniejszej oferty w dniu 31 grudnia 2024 r. Czynność wyboru oferty najkorzystniejszej została zaskarżona odwołaniem wniesionym w dniu 10 stycznia 2025 r. Wniesienie odwołania skutkuje zaistnieniem zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze (art. 577 Pzp). Terminy rozpraw aktualnie wyznaczone przez Krajową Izbę Odwoławczą przypadają ok. 30 dni od daty wniesienia odwołania.

Zamawiający podkreślił, że wniesienie odwołania skutkuje zatem przerwaniem ciągłości usług niezbędnych do funkcjonowania Zamawiającego na okres od dnia 12 stycznia

2025 r. do dnia ogłoszenia przez Izbę orzeczenia kończącego postępowanie odwoławcze, tj. do dnia ok. 10 lutego 2025 r.

Zamawiający zaznaczył, iż brak jest możliwości wydłużenia okresu obowiązywania aktualnej umowy, z uwagi na nieprzewidzenie w tej umowie stosownej możliwości jej zmiany, jak i również nieprzewidzenie prawa opcji w zakresie wydłużenia okresu realizacji świadczeń. Zamawiający skorzystał już z możliwości wydłużenia okresu obowiązywania umowy na podstawie art. 455 ust. 2 ustawy Pzp, wyczerpując w całości dostępny Zamawiającemu kwotowy limit dodatkowych świadczeń. Obowiązująca umowa uległa zatem definitywnemu zakończeniu z dniem 12 stycznia 2025 r.

Zgodnie z dyspozycją art. 578 ust. 2 ustawy Pzp Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy, jeżeli:

1) zamawiający uprawdopodobnił, że odwołanie wnoszone jest wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy;

2) niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W ocenie Zamawiającego zachodzą obie przesłanki przemawiające za uchyleniem zakazu zawarcia umowy.

Ad. 1)

W odwołaniu sformułowano wyłącznie zarzut zaniechania odrzucenia oferty wybranego wykonawcy z uwagi na wystąpienie w tej ofercie rażąco niskiej ceny, oraz – pomocniczo – zarzut zaniechania odrzucenia oferty z uwagi na rzekome jej złożenie w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji. Uzasadnienie zarzutów odwołania jest szczątkowe. Podstawa faktyczna zarzutów ogranicza się do zestawienia danych GUS o przeciętnym wynagrodzeniu z podanym w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny ogólnym kosztem świadczenia wsparcia technicznego. Uzasadnienie zarzutów odwołania pomija całkowicie aspekt organizacji pracy wykonawcy oraz zakreślone w postępowaniu wymogi przedmiotowe odnoszące się do świadczenia wsparcia technicznego. Uzasadnienie odwołania stanowi w ocenie Zamawiającego skrótową i niekonstruktywną polemikę z wyjaśnieniami rażąco niskiej ceny. Szansa na uwzględnienie odwołania, choćby tylko w części, jest znikoma. Jego złożenie stanowi czasowe uniemożliwienie Zamawiającemu korzystania z usług niezbędnych do jego bieżącej działalności.

Ad. 2)

W myśl uchwały Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 marca 1997 r. (sygn. W 8/96), interes publiczny stanowią korzyści uzyskiwane w wyniku realizacji przedsięwzięć służących

ogółowi w zakresie zadań ciążących na administracji rządowej oraz samorządowej, realizowanych w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych, związanych np. z ochroną zdrowia, oświaty, kultury, porządku publicznego. Interesu publicznego nie należy utożsamiać z interesem zamawiającego lub np. interesem mieszkańców danej gminy.

Świadczenie usługi wsparcia technicznego wraz z licencją oprogramowania dla urzędów zabezpieczenia brzegu sieci na potrzeby sądów apelacji warszawskiej zapewnia bieżące i niezakłócone funkcjonowanie jednostek wymiaru sprawiedliwości z obszaru największej apelacji w kraju. Zadania realizowane przez jednostki sądownictwa powszechnego służą ogółowi obywateli.

Zgodnie z Ustawą o Krajowym Systemie Cyberbezpieczeństwa oraz przepisami dotyczącymi ochrony danych osobowych (m.in. RODO), każda instytucja jest zobowiązana do zapewnienia środków gwarantujących odpowiedni poziom bezpieczeństwa systemów teleinformatycznych i przetwarzanych w nich informacji. Brak regularnych aktualizacji i wsparcia producenta (FortiCare) w urządzeniach FortiGate może zostać uznany za naruszenie powyższych wymogów, co w konsekwencji grozi kwalifikacją takiej sytuacji jako incydent bezpieczeństwa, rodzący istotne skutki prawne i finansowe.

Aktywne licencje FortiCare zapewniają bieżące uaktualnianie mechanizmów ochronnych we wszystkich sądach powszechnych apelacji warszawskiej, obejmujących m.in.:

- identyfikowanie i blokowanie prób wniknięcia do sieci w celu przechwycenia danych, rozsyłania złośliwych plików czy nieautoryzowanego dostępu,
- natychmiastowe reagowanie na nowe odmiany złośliwego oprogramowania (np. ransomware),
- filtrowanie stron internetowych pod kątem treści niepożądanych bądź niezgodnych z przepisami i polityką instytucji (np. pornografia, hazard),
- zapobieganie rozprzestrzenianiu się ataków zero-day, zanim zostaną w pełni rozpoznane przez standardowe systemy ochrony,
- Regularne aktualizacje baz sygnatur i silników bezpieczeństwa (malicious URLs, botnet domains, modele AI do wykrywania złośliwego oprogramowania).

Brak posiadania aktualnych licencji FortiCare prowadzi do szeregu zagrożeń, których skutki mogą poważnie naruszać zarówno infrastrukturę sieciową, jak i wizerunek Sądów.

Brak bieżących aktualizacji baz wirusów i systemów IPS znacząco zwiększa ryzyko przeniknięcia do sieci złośliwego oprogramowania szyfrującego dane (ransomware). Tego rodzaju atak może skutkować całkowitym zaszyfrowaniem systemów, co uniemożliwi dostęp do danych, aplikacji oraz infrastruktury niezbędnej do prowadzenia działalności instytucji.

Odtworzenie systemów wymaga przeinstalowania środowisk operacyjnych, odtworzenia konfiguracji zabezpieczeń oraz przywrócenia danych z kopii zapasowych. Proces

ten jest wieloetapowy, a jego czasochłonność zwiększa ryzyko długotrwałego przestoju w działalności instytucji.

Konieczność przeprowadzenia zaawansowanego procesu odzyskiwania danych, potencjalne wynagrodzenie zewnętrznych specjalistów zajmujących się analizą zdarzenia wiążą się z poważnym obciążeniem budżetu Sądu Apelacyjnego w Warszawie.

Brak możliwości szybkiego przywrócenia funkcjonowania systemów informatycznych zagraża realizacji kluczowych zadań instytucji, powodując istotne ryzyko naruszenia ciągłości jej działania, co może mieć dalekosiężne skutki organizacyjne, jak i refutacyjne.

Bez odpowiednich mechanizmów kontroli ruchu i blokowania usług zewnętrznych istnieje realne ryzyko, że pracownicy bądź osoby nieuprawnione wykorzystają serwisy do udostępniania plików (np. popularne chmury), umieszczając tam dane wrażliwe w sposób niechroniony. W razie wycieku, instytucja może zostać pociągnięta do odpowiedzialności za niedopełnienie obowiązku zabezpieczenia informacji.

Brak aktualnych podpisów IPS i powiązanych z nimi reguł umożliwia cyberprzestępcom długofalowe, niezauważone działanie w obrębie infrastruktury. Napastnik może analizować zasoby, kopiować dokumenty bądź dane osobowe i w konsekwencji doprowadzić do masowego wycieku, którego skala zostaje ujawniona często dopiero po upływie wielu miesięcy.

Brak właściwego wsparcia i aktualizacji producenta (w tym braku licencji FortiCare) znacząco obniża poziom ochrony instytucji, sprzyjając powstaniu zagrożeń mogących doprowadzić do faktycznego incydentu (np. wycieku danych, ataku ransomware czy nieautoryzowanego dostępu do sieci). W konsekwencji instytucja naraża się na dotkliwe kary administracyjne i finansowe, ponosi ryzyko odpowiedzialności prawnej, a także może zostać obciążona roszczeniami odszkodowawczymi ze strony osób lub podmiotów, których dane zostały naruszone. Ponadto skutki w postaci strat wizerunkowych często mają charakter długotrwały, negatywnie wpływając na zaufanie do instytucji oraz jej relacje z petentami.

Powyższe okoliczności skutkują również brakiem możliwości wywiązania się z obowiązków nałożonych na Prezesa i Dyrektora Sądu Apelacyjnego w Warszawie jako administratorów danych osobowych.

Wskazywane okoliczności mają znaczenie nie tylko dla Sądu Apelacyjnego w Warszawie ale i również jednostek sądownictwa powszechnego z obszaru apelacji warszawskiej, gdyż zgodnie z art. 31a § 1a ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych Dyrektor Sądu Apelacyjnego w Warszawie kieruje działalnością administracyjną sądów działających na obszarze apelacji warszawskiej, dotyczącą realizacji zadań z zakresu informatyzacji sądownictwa oraz obsługi informatycznej sądów.

Konkludując Zamawiający wnosił o skierowanie sprawy na posiedzenie niejawne Krajowej Izby Odwoławczej celem wydania postanowienia w przedmiocie uchylenia zakazu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego przed rozstrzygnięciem odwołania.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

W dniu 31 grudnia 2024 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej, za którą uznał ofertę konsorcjum (1) Softinet Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz (2) IT System and Solutions Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

W dniu 10 stycznia 2025 roku konsorcjum (1) Defend.IT Sp. z o.o. z siedzibą w Mościskach oraz (2) GALAXY Systemy Informatyczne Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze złożył odwołanie na powyższą czynność.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

- 1) art. 16 ustawy Pzp w związku z prowadzeniem postępowania z naruszeniem zasady równego traktowania wykonawców, zasady uczciwej konkurencji i przejrzystości prowadzonego postępowania;
2. art. 16 pkt.1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Softinet, złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, zwaną dalej ustawą ZNK;
3. art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP w związku z art. 224 ust. 6 Ustawy przez nieprawidłową ocenę wyjaśnień RNC, podczas gdy z treści złożonych wyjaśnień wynika, że oferta zawiera cenę rażąco niską oraz przez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Softinet, pomimo iż oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, zaś Konsorcjum nie złożyło wyjaśnień spełniających wymagania określone w art. 224 Ustawy i nie sprostало obowiązkowi wskazanemu w art. 224 ust. 5 ustawy PZP.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i:

- 1) Unieważnienie czynności badania i oceny ofert;
- 2) Odrzucenia oferty Wykonawcy jako złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji i zawierającej rażąco niską cenę.
- 3) Dokonanie ponownej oceny ofert i wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Termin rozpoznania złożonego wniosku o uchylenie zakazu upływał w dniu 21 stycznia 2025 roku.

Izba, mając na uwadze okoliczności wskazane w treści wniosku o uchylenie zakazu zawarcia umowy przed ostatecznym rozstrzygnięciem odwołania, w szczególności zadania jakie mogą być realizowane przy użyciu przedmiotu usług uznała, że wniosek zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 578 ust. 2 ustawy Pzp Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy, jeżeli:

- 1) niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia;
- 2) zamawiający uprawdopodobnił, że odwołanie wnoszone jest wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy.

Z art. 578 ust. 5 ustawy Pzp wynika, że Izba umarza, w formie postanowienia, postępowanie wszczęte na skutek złożenia wniosku, o którym mowa w ust. 1, w przypadku: 1) ogłoszenia przez Izbę orzeczenia przed rozpoznaniem wniosku;

- 2) cofnięcia wniosku;
- 3) stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Izba badając przesłanki możliwości uchylenia zakazu zawarcia umowy z wniosku Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu, uznała, że wniosek jest zasadny. Celem rozpoznania wniosku o uchylenie zakazu jest umożliwienie zawarcia umowy realizującej przedmiot zamówienia, a jej realizacja ma uniemożliwić wystąpienie negatywnych skutków dla interesu publicznego.

W ocenie Izby wskazane przez wnioskodawcę okoliczności uzasadniają w sposób dostateczny, że brak zawarcia umowy mógłby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego w tym postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Zamawiający wykazał we wniosku obiektywne okoliczności, wynikające z charakteru zamówienia. Celem rozpoznania wniosku o uchylenie zakazu jest umożliwienie zawarcia umowy realizującej przedmiot zamówienia, a jej realizacja ma uniemożliwić wystąpienie negatywnych skutków dla interesu publicznego. Zamawiający prawidłowo określił w jakich dziedzinach mamy w przedmiotowym postępowaniu do czynienia z interesem o charakterze publicznym, zamówienie dotyczy usług realizowanych dla dużej grupy obywateli, którym umożliwić należy w prosty i bezpieczny sposób dostęp do wymiaru

sprawiedliwości. Konieczne jest przy świadczeniu tego rodzaju usług publicznych także zabezpieczenie wrażliwych danych obywateli, korzystających z systemów funkcjonujących w jednostkach Zamawiającego, a także zabezpieczenie systemów samego Zamawiającego przed wyciekiem tych danych. Przy czym ochrona ta powinna mieć charakter nieprzerwany.

Jak wynika ze stanowiska doktryny i judykatury pojęcie interesu publicznego nie ma charakteru jednolitego i stałego ale na potrzeby konkretnego przypadku należy go ustalić i skonkretyzować w odniesieniu do uwarunkowań konkretnej sprawy. Zawsze dotyczy on pewnego ogółu i nieokreślonej liczby osób, nie odnosi się zaś do interesu jednostkowego lub określonej grupy osób, a skutki jego naruszenia będą mieć powszechny charakter.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie w swoim orzecznictwie odwoływał się do wartości ujętych przez Ustawodawcę w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W ocenie Trybunału, właśnie w tym przepisie wymienia się wartości, które ów interes publiczny uosabiają. Można przyjąć, że mówiąc o działaniu w imię jakiegoś dobra ponadindywidualnego (tj. w interesie publicznym, społecznym) zakłada się ujęcie go w postaci co najmniej jednej z sześciu wartości:

- bezpieczeństwa prawnego,
- porządku publicznego,
- ochrony środowiska,
- ochrony zdrowia publicznego,
- ochrony moralności publicznej,
- wolności i praw innych osób.

Analogiczne kryteria zawiera art. 30 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, który istnienie interesu publicznego uzasadnia względami moralności publicznej, porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego, ochrony zdrowia i życia ludzi i zwierząt lub ochrony roślin, ochrony narodowych dóbr kultury o wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej.

Ponadto w ocenie składu orzekającego Zamawiający uprawdopodobnił, że wniesienie odwołania ma na celu uniemożliwienia zawarcia umowy. Słusznie we wniosku Zamawiający zauważył, że Odwołujący, dąży do przedłużania postępowania o udzielenie zamówienia i postępowania odwoławczego. Odwołujący kwestionuje cenę jednostkową jednego tylko elementu wyjaśnień cenowych i nie dokonał analizy całych wyjaśnień, biorąc pod uwagę wszystkie podane w nich argumenty. Dodatkowo zarzuty nie zostały poparte żadnymi dowodami, Odwołujący powołuje się jedynie na dane statystyczne, nie wskazując w jaki sposób mogą mieć one przełożenie na sytuację wykonawcy składającego wyjaśnienia.

Takie działanie jest nie do pogodzenia z interesem publicznym. Okoliczności wykonywania zadań na rzecz ogółu, nieograniczonej liczby osób przewyższać powinny

konieczność zapewnienia ochrony jednostce. Poza tym w sytuacji uznania zarzutów odwołania za zasadne Izba ma możliwość unieważnienia umowy w zakresie zobowiązań niewykonanych, może nałożyć karę finansową na Zamawiającego, może orzec o skróceniu okresu obowiązywania umowy, stwierdzić naruszenie przepisów ustawy Pzp. Zatem również interes podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą korzystającego ze środków ochrony prawnej pozostaje zabezpieczony. Biorąc pod uwagę stosunkowo niedaleki termin na przeprowadzenie posiedzenia i rozprawy z udziałem Stron i Uczestników postępowania, przypadający jednak przed upływem terminu na rozpoznanie niniejszego wniosku, oznacza to, że nawet w przypadku unieważniania umowy lub skrócenia okresu jej obowiązywania, Wykonawca korzystający ze środków ochrony prawnej nie poniesie negatywnych konsekwencji finansowych niezyskania przedmiotowego zamówienia.

Reasumując Izba uznała, że wskazywane we wniosku negatywne skutki niezawarcia umowy w przedmiocie zamówienia przewyższały korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w tym m.in. indywidualnego interesu wykonawcy, który wniósł odwołanie w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz interesu Zamawiającego.

Z uwagi na powyższe Izba na podstawie art. 578 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy Pzp postanowiła jak w sentencji.

Zgodnie z art. 578 ust. 4 zdanie 2 ustawy Pzp na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

Przewodnicząca:

.....