

WYROK

z dnia 21 października 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: Przewodniczący: Piotr Kozłowski

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **20 października 2014 r.** w Warszawie odwołania wniesionego 8 października 2014 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej

przez wykonawcę: **Centrum Wspierania Administracji „Pro Publico” sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Przygotowanie i przeprowadzenie w zakresie merytorycznym, organizacyjnym, rekrutacyjnym i promocyjnym wydarzeń, tj. konferencji i seminaria w projekcie „Doskonalenie strategii zarządzania oświatą na poziomie regionalnym i lokalnym II etap”* (nr postępowania 53/ORE/PN/UE/2014)

prowadzonym przez zamawiającego: **Ośrodek Rozwoju Edukacji z siedzibą w Warszawie** przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Business Center 1 A. K., Katowice, OŚWIATA sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach –** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

- 1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu – Ośrodkowi Rozwoju Edukacji z siedzibą w Warszawie: unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty oraz, przy powtórnej czynności badania i oceny ofert, odrzucenie oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Business Center 1 A. K., Katowice, OŚWIATA sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach.**
- 2. Kosztami postępowania obciąża przystępującego – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Business Center 1 A. K., Katowice, OŚWIATA sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach i:**
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez**

odwołującego – Centrum Wspierania Administracji „Pro Publico” sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu,

- 2.2. zasądza od przystępującego – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Business Center 1 A. K., Katowice, OŚWIATA sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach na rzecz odwołującego – Centrum Wspierania Administracji „Pro Publico” sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu kwotę 18727 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy siedemset dwadzieścia siedem złotych zero groszy) – stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu uiszczonego wpisu od odwołania oraz uzasadnionych kosztów strony w postaci wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu na wyznaczone posiedzenie.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. 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 **Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający: Ośrodek Rozwoju Edukacji z siedzibą w Warszawie – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych {tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.; zwanej dalej również „ustawą pzp” lub „pzp”}, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi pn. *Przygotowanie i przeprowadzenie w zakresie merytorycznym, organizacyjnym, rekrutacyjnym i promocyjnym wydarzeń, tj. konferencje i seminaria w projekcie „Doskonalenie strategii zarządzania oświatą na poziomie regionalnym i lokalnym II etap”* (nr postępowania 53/ORE/PN/UE/2014).

Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 2014/S_140-251558 z 24 lipca 2014 r., w tym samym dniu Zamawiający zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w swojej siedzibie na tablicy ogłoszeń oraz na swojej stronie internetowej {www.bip.ore.edu.pl}, na której udostępnił również od tego dnia specyfikację istotnych warunków zamówienia {zwaną również dalej w skrócie „SIWZ” lub „s.i.w.z.”}.

Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

29 września 2014 r. Zamawiający przekazał drogą elektroniczną Odwołującemu – Centrum Wspierania Administracji „Pro Publico” sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu {spółce zwanej również dalej w skrócie „Pro Publico”} zawiadomienie o rozstrzygnięciu postępowania – wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Business Center 1 A. K., Katowice, OŚWIATA sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach {zwanymi również dalej w skrócie „Konsorcjum”}.

8 października 2014 r. {pismem z 7 października 2014 r.} Odwołujący wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie {zachowując wymóg przekazania jego kopii Zamawiającemu} od powyższej czynności Zamawiającego, a także od zaniechania odrzucenia oferty Konsorcjum – zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 oraz art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy pzp.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej, ponownego dokonania oceny ofert, odrzucenia oferty Konsorcjum i wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący sprecyzował zarzuty przez wskazanie następujących okoliczności

prawnych i faktycznych uzasadniających wniesienie odwołania.

W ocenie Odwołującego oferta złożona przez Konsorcjum powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 pzp, jako zawierająca błąd w obliczeniu ceny polegający na zastosowaniu niewłaściwej stawki podatku od towarów i usług {VAT}.

W pierwszej kolejności Odwołujący zauważył, że Zamawiający podczas badania i oceny ofert wystąpił do wykonawców, w tym również do Konsorcjum o wyjaśnienie podstaw {prawnych} dla zastosowanych stawek podatku od towarów i usług. W odpowiedzi Konsorcjum udzieliło jedynie zdawkowych wyjaśnień, oświadczając, że jest zwolnione podmiotowo jako niepubliczna placówka kształcenia ustawicznego oraz, że dysponuje indywidualnymi interpretacjami Dyrektora Izby Skarbowej w Katowicach nr IBPP1/443-610/11/AL oraz IBPP1/443-1139/11/AL. Odwołujący podniósł, że w wyjaśnieniach Konsorcjum nie odniosło się w żaden sposób do usług będących przedmiotem niniejszego zamówienia.

Odnosząc się do przywołanych przez Konsorcjum indywidualnych interpretacji Dyrektora Izby Skarbowej w Katowicach, Odwołujący zauważył, że dotyczą one usług w zakresie szkoleń i kursów, które zostały wskazane we wniosku z 6 kwietnia 2011 r. o udzielenie pisemnej interpretacji przepisów prawa podatkowego w indywidualnej sprawie dotyczącej podatku od towarów i usług w zakresie zwolnienia z podatku VAT usług szkoleniowych. Według Odwołującego tym samym uznać należy, że przywołane przez Konsorcjum interpretacje dotyczą jedynie usług wykonanych przed datą złożenia wniosku (interpretacja IBPP1/443-610/11/AL) i usług określonych w statucie przedstawionym wraz z wnioskiem (interpretacja IBPP1/443-1139/11/AL). Zdaniem Odwołującego wątpliwe jest powoływanie się na te interpretacje w odniesieniu do usług określonych przez Zamawiającego w SIWZ w 2014 r.

Tymczasem w opinii Odwołującego możliwość zastosowania przez Konsorcjum zwolnienia z podatku od towarów i usług powinna być oceniana indywidualnie, w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego, w tym rodzaju usług stanowiących przedmiot zamówienia.

Odwołujący wskazał, że przedmiotem zamówienia jest *przygotowanie i przeprowadzenie w zakresie merytorycznym, organizacyjnym, rekrutacyjnym i promocyjnym wydarzeń; 5 konferencji ogólnopolskich i 5 seminariów tematycznych w ramach projektu systemowego „Doskonalenie strategii zarządzania oświatą na poziomie regionalnym i lokalnym” II etap dla przedstawicieli jednostek samorządu terytorialnego oraz pracowników jednostek podległych JST, zwanego dalej „Zadaniem”* (rozdz. IV SIWZ). Odwołujący zwrócił uwagę na fakt potwierdzenia przez samego Zamawiającego w piśmie z 29 września 2014 r., że przedmiotem zamówienia są konferencje i seminaria oraz towarzyszące im usługi

hotelowe, gastronomiczne, wynajęcie sal, materiały promocyjne. Odwołujący szczególnie podkreślił fakt oświadczenia przez Zamawiającego w tym piśmie, że usługi będące przedmiotem zamówienia nie są usługami w zakresie kształcenia bądź przekwalifikowania zawodowego, co uczynił podstawą do odrzucenia ofert niektórych wykonawców.

Według Odwołującego z dalszej analizy SIWZ wynika, że celem Zadania jest *upowszechnienie rezultatów i produktów wypracowanych I i II etapie projektu poprzez dostarczenie wiedzy uczestnikom wydarzeń a także pogłębienie ich świadomości w zakresie potrzeby zmiany podejścia do zarządzania lokalną oświatą oraz zwiększenia ich motywacji do podnoszenia własnych kompetencji w zakresie efektywnego i skutecznego zarządzania lokalnymi systemami oświaty.* (rozdz. III ust 2 załącznika nr 1 do SIWZ). Odwołujący podniósł, że pojęcia takie jak upowszechnienie rezultatów i produktów wypracowanych w I i II etapie projektu, czy też pogłębienie świadomości czy też zwiększenie motywacji do podnoszenia własnych kompetencji, nie są pojęciami tożsamymi nawet z bardzo szeroko rozumianym pojęciem „kształcenia”.

Analizując dalej SIWZ Odwołujący zauważył, że zgodnie z treścią rozdziału III ust. 1 załącznika nr 1 do SIWZ: *Projekt ten jest kontynuacją projektu systemowego realizowanego od lutego 2010 r. do grudnia 2012 r. Wypracowane w ramach I etapu projektu rezultaty i produkty są systematycznie upowszechniane w ramach szkoleń, konferencji oraz spotkań informacyjno-konsultacyjnych z przedstawicielami JST.* Zdaniem Odwołującego powyższe jednoznacznie wskazuje, że Zamawiający w ramach realizacji projektu pn. *Doskonalenie strategii zarządzania oświatą na poziomie regionalnym i lokalnym II etap* przewidział różne formy wydarzeń, tj. zarówno konferencje, jak również jako osobny rodzaj spotkań – szkolenia. Według Odwołującego w sposób jednoznaczny potwierdza to przywołane wcześniej stanowisko Zamawiającego, że usługi będące przedmiotem zamówienia nie są usługami w zakresie kształcenia.

W związku z powyższym Odwołujący wskazał, że zgodnie z art. 43 ust. 1 pkt 26 lit. a ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 54, poz. 535), {zwanej również dalej „ustawą o VAT”} zwolnieniu z opłacenia podatku od towarów i usług podlegają usługi świadczone przez jednostki objęte systemem oświaty w rozumieniu przepisów o systemie oświaty, w zakresie kształcenia i wychowania. Tym samym przedmiotowe zwolnienie ma charakter podmiotowo-przedmiotowy, tzn. aby mogło być zastosowane muszą łącznie wystąpić następujące przesłanki: po pierwsze – usługi muszą być świadczone przez jednostkę objętą systemem oświaty, po drugie – usługi muszą być w zakresie kształcenia i wychowania.

Ponieważ – jak to wywiódł Odwołujący powyżej – usługa będąca przedmiotem zamówienia nie może zostać uznana za usługę w zakresie kształcenia i wychowania, w opinii

Odwołującego nie zachodzą przesłanki umożliwiające jakimkolwiek wykonawcy zastosowanie stawki „zw.” w odniesieniu do podatku od towarów usług.

Niezależnie od powyższego Odwołujący podniósł, że zwolnienie na podstawie 43 ust. 1 pkt 26 lit. a ustawy o VAT dotyczyć może jedynie usług w zakresie kształcenia i wychowania, świadczonych z własnej inicjatywy przez jednostkę objętą systemem oświaty. Z art. 2 pkt 3a ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572, z późn. zm.; zwanej dalej „ustawą o systemie oświaty”), wynika bowiem, że system oświaty obejmuje m.in. placówki kształcenia ustawicznego, placówki kształcenia praktycznego oraz ośrodki doksztalcania i doskonalenia zawodowego, umożliwiające uzyskanie i uzupełnienie wiedzy, umiejętności i kwalifikacji zawodowych. Natomiast kształcenie ustawiczne jest to – zgodnie z art. 3 pkt 16 ustawy o systemie oświaty – kształcenie w szkołach dla dorosłych, a także uzyskiwanie i uzupełnianie wiedzy, umiejętności i kwalifikacji zawodowych w formach pozaszkolnych przez osoby, które spełniły obowiązek szkolny. Zgodnie z art. 68a ust. 5 pkt 2 ustawy o systemie oświaty warunki, organizację i tryb prowadzenia kształcenia ustawicznego w formach pozaszkolnych oraz rodzaje tych form określa minister właściwy do spraw oświaty i wychowania.

Według Odwołującego tym samym przyjąć należy, że wszystkie usługi świadczone przez Konsorcjum, aby zostały uznane za świadczone przez jednostkę objętą systemem oświaty (w tym przypadku – niepubliczną placówkę kształcenia ustawicznego), powinny być zgodne z rozporządzeniem Ministra Edukacji Narodowej w sprawie kształcenia ustawicznego w formach pozaszkolnych z dnia 11 stycznia 2012 r. (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 622; zwanego dalej „rozporządzeniem”). Natomiast z § 3 rozporządzenia wynika, że kształcenie ustawiczne prowadzi się w następujących formach pozaszkolnych: 1) kwalifikacyjny kurs zawodowy; 2) kurs umiejętności zawodowych; 3) kurs kompetencji ogólnych; 4) turnus doksztalcania teoretycznego młodocianych pracowników; 5) kurs, inny niż wymienione w pkt 1-3, umożliwiający uzyskiwanie i uzupełnianie wiedzy, umiejętności i kwalifikacji zawodowych.

W ocenie Odwołującego bezsporne wydaje się, że usługi stanowiące część przedmiotu zamówienia mogłyby być zakwalifikowane jedynie do ostatniej kategorii. W zakresie kursu, o którym mowa § 3 pkt 5 rozporządzenia, odpowiednie zastosowanie mają przepisy § 18 ust. 2, § 21 oraz § 22 rozporządzenia. Powyższe oznacza, że aby usługi wykonywane w ramach przedmiotowego zamówienia mogły być uznane za świadczone przez jednostkę objętą systemem oświaty w rozumieniu przepisów o systemie oświaty, w zakresie kształcenia i wychowania, powinny one obejmować: po pierwsze – wydanie zaświadczenia o ukończeniu kursu zgodne z załącznikiem nr 5 do rozporządzenia; po drugie – prowadzenie dokumentacji zawierającej co najmniej: 1) program nauczania, który zawiera:

- a) nazwę formy kształcenia, b) czas trwania, liczbę godzin kształcenia i sposób jego

organizacji, c) wymagania wstępne dla uczestników i słuchaczy, które w przypadku słuchaczy kwalifikacyjnych kursów zawodowych i uczestników kursów umiejętności zawodowych uwzględniają także szczególne uwarunkowania lub ograniczenia związane z kształceniem w danym zawodzie określone w przepisach w sprawie klasyfikacji zawodów szkolnictwa zawodowego, d) cele kształcenia i sposoby ich osiągnięcia, z uwzględnieniem możliwości indywidualizacji pracy słuchaczy kwalifikacyjnych kursów zawodowych lub uczestników kształcenia w innych formach pozaszkolnych, w zależności od ich potrzeb i możliwości, e) plan nauczania określający nazwę zajęć oraz ich wymiar; f) treści nauczania w zakresie poszczególnych zajęć, g) opis efektów kształcenia, h) wykaz literatury oraz niezbędnych środków i materiałów dydaktycznych; i) sposób i formę zaliczenia; 2) dziennik zajęć, zawierający: a) imiona i nazwiska słuchaczy kwalifikacyjnych kursów zawodowych lub uczestników kształcenia w innych formach pozaszkolnych; b) liczbę godzin zajęć; c) tematy zajęć; 3) protokół z przeprowadzonego zaliczenia; 4) ewidencję wydanych zaświadczeń.

Natomiast według Odwołującego z SIWZ wynika, że wiele z ww. elementów jest niedopuszczalna lub niemożliwa do zastosowania. Przykładowo Konsorcjum w programie nie może określić wymagań dla uczestników spotkań, gdyż ich rodzaj ma narzucony przez Zamawiającego. SIWZ nie dopuszcza również możliwości przygotowania i przeprowadzenia w jakikolwiek sposób i jakiegokolwiek formie zaliczenia upoważniającego uczestnika spotkania do uzyskania zaświadczenia o udziale w spotkaniu. Odwołujący zauważył ponadto, że zarówno w zakresie informacji przekazywanym uczestnikom spotkań, jak również częściowo w zakresie osób występujących podczas spotkań, a więc i przekazywanych treści, Konsorcjum nie będzie miało decydującego głosu i wpływu. Z rozdziału II etap II lit. A załącznika nr 1 do SIWZ wynika bowiem, że wykonawca zobowiązany jest do opracowania propozycji szczegółowej tematyki merytorycznej wraz z jej uzasadnieniem oraz propozycji sposobów realizacji tej tematyki. Jednakże w razie uwag Zamawiającego do koncepcji, wykonawca zobowiązuje się do ich uwzględnienia. Wykonawca zobowiązany jest również do uwzględnienia w harmonogramie każdego z wydarzeń 15% czasu dla prelegentów wskazanych przez Zamawiającego. Szczegółową procedurę zgłaszania uwag przez Zamawiającego i obowiązki wykonawcy w tym zakresie określa rozdział V załącznika nr 1 do SIWZ, zgodnie z którym: po pierwsze – wszystkie materiały powstające w ramach realizacji Zadania, w tym treść oficjalnej korespondencji kierowanej przez Wykonawcę do samorządowych jednostek terytorialnych, wymagają akceptacji Zamawiającego; po drugie – materiały przekazane Zamawiającemu przez Wykonawcę do akceptacji, Zamawiający zaakceptuje lub zwróci Wykonawcy z uwagami w ciągu 2 dni roboczych od ich otrzymania; po trzecie – w przypadku zgłoszenia uwag, Wykonawca zobowiązuje się do ich uwzględnienia i przekazania poprawionej wersji w terminie 2 dni roboczych. Po tej

procedurze ponowne przekazanie przez Wykonawcę propozycji niepoprawionej lub niezgodnej z uwagami Zamawiającego, zostanie uznane jako niewykonanie danego elementu Zadania. W uzasadnionych okolicznościach Strony mogą dokonać modyfikacji trybu akceptacji, o którym mowa powyżej.

Według Odwołującego powyższe jednoznacznie dowodzi, że o zakresie przedstawianych podczas spotkań Informacji decyduje Zamawiający, a nie wykonawca. Tym samym usługi świadczone w ramach wykonania przedmiotu zamówienia nie mogłyby być uznane za świadczone w zakresie kształcenia i wychowania przez niepubliczną placówkę kształcenia ustawicznego, jako niezgodne z ww. przepisami regulującymi zasady świadczenia usług przez placówki kształcenia ustawicznego.

10 października 2014 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło – w formie pisemnej {pismo z tej daty} – zgłoszenie przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Business Center 1 A. K., Katowice, OŚWIATA sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Wobec dokonania zgłoszenia w odpowiedniej formie, z zachowaniem 3-dniowego terminu oraz wymogu przekazania kopii zgłoszenia Stronom postępowania (zgodnie z art. 185 ust. 2 pzp) – Izba nie miała podstaw do stwierdzenia nieskuteczności przystąpienia, co do którego nie zgłoszono również opozycji.

Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania.

Szczegółowo do odwołania Przystępujący odniósł się w swoim piśmie z 17 października 2014 r.

{1.}

W pierwszej kolejności Przystępujący zaprzeczył jakoby w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego udzielił jedynie zdawkowych wyjaśnień, gdyż udzielone pismem z 3 września 2014 r. obejmowały po pierwsze – wskazanie na fakt, że Business Center 1 A. K. posiada status niepublicznej placówki kształcenia ustawicznego (czyli placówki systemu oświaty), po drugie – w załączeniu przedstawiono dwie indywidualne interpretacje Dyrektora Izby Skarbowej w Katowicach w kwestii wysokości stawki podatku VAT. Przystępujący powołał się na to, że każda z tych przedłożonych Zamawiającemu interpretacji zawiera w swej treści precyzyjnie opisany stan faktyczny, zadane pytania oraz szczegółowe stanowiska organu. Wyjaśnienia nie były lakoniczne, gdyż pismo przewodnie należy odczytywać łącznie z treścią załączonych interpretacji indywidualnych, a przenoszenie tej treści do samego pisma przewodniego działaniem bezcelowym.

Przystępujący następnie stwierdził, że interpretacje te są przykładem jednymi z wielu wydanych w podobnych sprawach, i zdecydowanie potwierdzają ogólnie stosowaną

wykładnię co do możliwości zastosowania zwolnienia VAT na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 26 lit. a ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług {t.j. Dz. U. 2011 r. Nr 177 poz. 1054 z późn. zm.}. Przystępujący wyraził stanowisko, że usługi świadczone przez Business Center 1 A. K., *jako jednostkę objętą systemem oświaty w zakresie kształcenia i wychowania*, korzystają ze zwolnień od podatku.

Przystępujący nie zaprzeczył, że załączone do pisma z 3 września 2014 r. indywidualne interpretacje nie odnosiły się do usług objętych przedmiotowym postępowaniem o udzielenie zamówienia. Zdaniem Przystępującego nie ma to znaczenia, gdyż nie budziła jakichkolwiek wątpliwości okoliczność, że usługi te są formą kształcenia.

Przystępujący podniósł, że z art. 43 ust. 1 pkt 26 lit. a ustawy o VAT wynika, że zwolnienie od podatku od towarów i usług obejmuje usługi w zakresie kształcenia i wychowania świadczone przez jednostki objęte systemem oświaty w rozumieniu przepisów o systemie oświaty oraz świadczenie usług ściśle z tymi usługami związane. Zatem, aby możliwe było skorzystanie z tego zwolnienia podmiot musi być jednostką objętą systemem oświaty w rozumieniu przepisów o systemie oświaty oraz musi świadczyć usługi w zakresie kształcenia. Zdaniem Przystępującego przesłanki te zostały przez niego spełnione w odniesieniu do złożonej w przedmiotowym postępowaniu oferty.

{2.}

Według Przystępującego zarzuty odwołania opierają się m.in. na nieuprawnionym założeniu, że usługi określone w SIWZ nie są usługami kształcenia. W opinii Przystępującego wynika ono z błędnej interpretacji przytaczanych – w sposób wybiórczy albo w oderwaniu od całości – w uzasadnieniu odwołania postanowień SIWZ.

Przystępujący podniósł, że zacytowany za pismem Zamawiającego z 29 września 2014 r. fragment należy odczytywać w całości, a znajdujący się na końcu przymiotnik „zawodowy” dotyczy niewątpliwie również wyrazu „kształcenia”. Z kolei w odniesieniu do art. 43 ust. 1 pkt 29 ustawy o podatku VAT (w brzmieniu: *zwalnia się od podatku usługi kształcenia zawodowego lub przekwalifikowania zawodowego, inne niż wymienione w pkt 26*), który był podstawą odrzucenia ofert niektórych wykonawców, według Przystępującego nie powinno budzić wątpliwości, że usługi {objęte przedmiotem zamówienia} nie są usługami kształcenia zawodowego, a usługami kształcenia w ogóle.

W ocenie Przystępującego twierdzenie przez Odwołującego, że pojęcia: *upowszechnienia rezultatów i produktów wypracowanych w I i II etapie projektu, pogłębienia świadomości czy też zwiększenia motywacji do podnoszenia własnych kompetencji* nie są mieszczą się w nawet bardzo szeroko rozumianym pojęciu kształcenia, należy uznać za arbitralne i absurdalne. Według Przystępującego już choćby minimalna wiedza z zakresu organizacji kształcenia wystarczy, aby zauważyć, że są to typowo cele kształcenia, które są

nirozzerwalnym elementem procesu kształcenia. Odwołujący natomiast myli cele z treściami kształcenia, tymczasem zarówno jedno i drugie są nierozzerwalnie związane z pojęciem „kształcenia”.

Przystępujący przypomniał, że pojęcie „kształcenie” oznacza całość doświadczeń składających się na proces zdobywania przez jednostkę umiejętności, wiedzy oraz rozumienia otaczającego ją świata i obejmuje ono zarówno proces nauczania jak i uczenia się {vide: portal Wikipedia}. Przystępujący podjął się zakreślić definicję kształcenia, sięgając do literatury fachowej {w piśmie wymieniono bibliografię}, I tak, „kształcenie” jest pojęciem wieloznacznym, może oznaczać zjawisko, czynność, proces, a także stan pożądany, czyli cel kształcenia lub wynik, stan końcowy (wykształcenie). Najogólniej można powiedzieć, że kształcenie to ogół zjawisk i procesów stwarzających warunki dla wszechstronnego rozwoju umysłowego człowieka, Oznacza to nabywanie przez niego wiedzy, poglądów, przekonań na temat ludzi, ich dzieł, świata, w którym żyją, możliwości zmieniania otaczającej go rzeczywistości oraz samego siebie, gotowości do podejmowania działań intelektualnych i praktycznych, a także dążenie do rozwijania swoich zainteresowań, zamiłowań, zdolności i uzdolnień. Pojęcie kształcenia obejmuje swoim zakresem bardzo bogaty obszar zjawisk pedagogicznych. Treść tego pojęcia w dużym stopniu zależy od założeń teoretycznych, które mogą być płaszczyzną odniesienia konstruowanej definicji, a także od różnych kontekstów społeczno-kulturowych. Tradycyjnie przez kształcenie rozumiano proces przyswajania wiadomości, umiejętności i nawyków, a więc formowania intelektualnej strony osobowości człowieka, Taki sposób rozumienia spotykamy zarówno w języku potocznym, jak i niektórych pracach pedagogicznych (np. H. Muszyński, K. Sośnicki). W innych opracowaniach pojęcie to określane jest znacznie szerzej (J. Kędzierska, *Encyklopedia pedagogiczna XXI wieku*, 2003, s. 858). Można przyjąć, że kształcenie to system działań zmierzających do tego, aby uczącej się jednostce lub zbiorowi jednostek umożliwić: *poznanie świata, jaki stworzyła natura i jaki zawdzięczamy kulturze, włącznie z nauką, sztuką i techniką; przygotowanie się do zmieniania świata poprzez rozwinięcie kwalifikacji fizycznych i umysłowych, zdolności i uzdolnień, zainteresowań i zamiłowań oraz potrzeb i umiejętności samokształceniowych; ukształtowanie indywidualnej osobowości poprzez rozwinięcie postaw twórczych oraz osobistego stosunku do wartości moralnych, społecznych, poznawczych artystycznych i religijnych*. Proces, w którym uczestniczy jednostka lub jakaś wyodrębniona zbiorowość – jako podmiot kształcenia – może być organizowany przez instytucje, zwłaszcza przez szkołę, uczelnię wyższą i rodzinę, przez różne organizacje, zakłady pracy i pojedyncze osoby, głównie będące nauczycielami. Przystępujący podsumował, że w jego ocenie usługi będące przedmiotem zamówienia są *zdecydowanie usługami w zakresie kształcenia*.

Dalej Przystępujący wywiódł, że usługi w postaci szkolenia, konferencji oraz spotkań

informacyjno-konsultacyjnych przewidziane przez Zamawiającego są *jak najbardziej usługami kształcenia*, gdyż decyduje o tym cel kształcenia, jaki zaplanował Zamawiający, oraz rodzaj dostosowany do możliwości i potrzeb odbiorców. Natomiast czas trwania ani rodzaj danej formy kształcenia nie przesądza o jej kwalifikowaniu jako kształcenia. Przystępujący zauważył, że art. 43 ust. 1 pkt 26 ustawy o podatku VAT nie ogranicza w żaden sposób ani rodzajowo, ani czasowo, prowadzonej formy kształcenia. Przystępujący powołał się na to, że potwierdzają to choćby liczne interpretacje indywidualne, które akceptowały np. seminaria i konferencje jako formy kształcenia (np. interpretacja indywidualna z 14 lipca 2011 r. IBPP1/443-585/11/AW). Według Przystępującego potwierdza to również prawo oświatowe, które w art. 3 ust. 5 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 11 stycznia 2012 r. w sprawie kształcenia ustawicznego w formach pozaszkolnych (Dz.U. 2014 poz. 622) pozostawia dowolność organizatorowi kształcenia co do czasu trwania danego rodzaju kształcenia w ramach wprowadzonej w § 3 ust. 5 rozporządzenia kategorii „kursów innych” (Pismo MEN do Polskiej Izby Szkolnictwa – w akapicie Ad. czas trwania kursu, cyt.: *pozostawiono całkowitą dowolność w tym względzie organizatorowi kształcenia*). Zdaniem Przystępującego filozofię traktowania tego zapisu rozszerzająco potwierdza również oficjalne stanowisko MEN zamieszczone na stronie jego internetowej, gdzie w odniesieniu do postanowienia § 3 ust. 5 rozporządzenia wskazano, że chodzi o rozszerzenie oferty kształcenia, a ponadto program nauczania tych kursów nie odnosi się do podstawy programowej kształcenia ogólnego lub podstawy programowej kształcenia w zawodach (<http://www.men.gov.pl/index.php/2013-08-03-12-11-15/ksztalcenie-doroslych>).

W opinii Przystępującego brak jest jakichkolwiek *podstaw prawnych oraz logicznych* do stwierdzenia, że jeśli organizator kształcenia nie wypełni któregośkolwiek z wymogów określonych w przywoływanym rozporządzeniu MEN, dana forma przestaje być kształceniem. W ocenie Przystępującego w przypadku podnoszonym przez Odwołującego można mówić co najwyżej o niespełnieniu pewnych wymogów jakościowych, co może wywoływać pewne negatywne konsekwencje dla organizatora (np. niezyskanie akredytacji), lecz nadal niewątpliwie jest formą kształcenia. Według Przystępującego z pewnością nie można wywodzić, że nie jest to kształcenie w myśl art. 43 ust. 1 pkt 26 ustawy o podatku VAT, który w żaden sposób nie uzależnia zwolnienia z VAT od kryteriów jakościowych kształcenia.

Zdaniem Przystępującego wymogi jakościowe określone w stosunku do formy kształcenia określonej w § 3 ust. 5 rozporządzenia MEN są możliwe do spełnienia przez wykonawcę przedmiotowego zamówienia. Jako organizator szkolenia działający na zlecenie Zamawiającego może on określić wymagania w programie dla uczestników spotkania,

a w świetle rozporządzenia MEN nie znaczenia kto lub co jest źródłem treści czy wymogów programowych, w przypadku rodzajów kształcenia z kategorii „kursu innego”. W opinii Przystępującego podobnie wygląda sytuacja w odniesieniu do np. szkół, które również mają narzucone wymogi przez podstawę programową i inne rozporządzenia MEN. Według Odwołującego nieprawdą jest, że SIWZ nie dopuszcza w jakikolwiek sposób i jakiegokolwiek formie zaliczenia, gdyż rozporządzenie nie narzuca konkretnej formy zaliczenia, wymaga natomiast określenia sposobu i formy zaliczenia, co powoduje, że jest możliwe zaliczenie np. na podstawie obecności. Zamawiający ma prawo uzgodnić z potencjalnym organizatorem kształcenia (wykonawcą), a nawet zalecić, taką właśnie formę zaliczenia. Podobnie szkoły prowadzące kształcenie mają narzucone z zewnątrz wymogi zaliczania.

Według Przystępującego negowanie przez Odwołującego przedmiotowych usług jako kształcenia, w oparciu o twierdzenie jakoby Konsorcjum nie będzie miało decydującego głosu i wpływu na treści przekazywanej wiedzy, nie ma podstaw prawnych ani merytorycznych. Przystępujący wywiódł, że przyjmując hipotetycznie takie rozumowanie za prawidłowe, należałoby stwierdzić, że działalność, jaką prowadzą szkoły w polskim systemie edukacji, nie jest w ogóle kształceniem, ponieważ szkoły posiadają program, prelegentów i zasady oceniania narzucone z zewnątrz. I to nie szkoły, czyli organizatorzy kształcenia, decydują o treściach przekazywanych odbiorcom.

W związku z powyższym według Przystępującego brak jest podstaw do podważenia prawidłowości zastosowania przez niego przy obliczeniu ceny oferty zwolnienia z VAT na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 26 lit. a ustawy o podatku od towarów i usług.

{3.}

Przystępujący wskazał, że przyjmując dla przedmiotu zamówienia zwolnienie z VAT kierował się postanowieniami SIWZ, pismem Zamawiającego z 22 sierpnia 2014 r., zgodnie z którym określenie stawki podatku VAT i jego doliczenie do ceny oferty należy do obowiązków wykonawcy (odpowiedź nr 1), a także stanowiskami wyrażonymi przez organa właściwe dla dokonania interpretacji prawa podatkowego, zgodnie z przepisami rozdziału 1a *Interpretacje przepisów prawa podatkowego* art. 14b ustawy z dnia 29 czerwca 1997 r. – Ordynacja podatkowa oraz przepisów rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie upoważnienia do wydawania interpretacji przepisów prawa podatkowego.

Przystępujący oświadczył, że *wskazuje interpretacje indywidualne, na których oparł swoją ocenę – odnoszące się do okoliczności występujących w przedmiotowym postępowaniu*: interpretacja indywidualna Ministra Finansów – Dyrektor Izby Skarbowej w Katowicach z 12 lipca 2011 r. nr IBPP1/443-610/11/AL, interpretacja indywidualna Ministra Finansów – Dyrektor Izby Skarbowej w Katowicach z 12 lipca 2011 r. nr IBPP1/443-

1139/11/AL. W ocenie Przystępującego cechą wszystkich interpretacji indywidualnych są treści pytań wnioskodawcy, sprowadzające się do rozstrzygnięcia następującej kwestii:

Czy w świetle znowelizowanej od 1 stycznia 2011 r. ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, ustawą z dnia 29 października 2010 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług, usługi szkoleniowe oraz dostawa towarów i świadczenie usług ściśle z tymi usługami powiązane w zakresie pozaszkolnych form edukacji (PKWiU 85.59.19.0), które są obecnie świadczone przez Wnioskodawcę w ramach jednostki objętej systemem oświaty (jako placówka oświatowa kształcenia ustawicznego) (wymienione w opisie stanu faktycznego), podlegają od 1 stycznia 2011 r. zwolnieniu od podatku VAT, na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 26 lit. a) (placówka oświatowa) ustawy o VAT?

oraz

Czy w świetle znowelizowanej od 1 stycznia 2011 r. ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, ustawą z dnia 29 października 2010 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług, usługi szkoleniowe oraz dostawa towarów i świadczenie usług ściśle z tymi usługami powiązane w zakresie pozaszkolnych form edukacji (PKWiU 85.59.19.0), które będą w przyszłości świadczone przez Wnioskodawcę w ramach jednostki objętej systemem oświaty (jako placówka oświatowa kształcenia ustawicznego) (wymienione w opisie zdarzenia przyszłego), podlegają od 1 stycznia 2011 r. zwolnieniu od podatku VAT, na podstawie art. 43 ust 1 pkt 26 lit. a) (placówka oświatowa) ustawy o VAT?

Przystępujący stwierdził, że w każdej z przywołanych powyżej interpretacji indywidualnych organ właściwy do dokonania interpretacji potwierdził poprawność rozumowania i argumentacji wnioskodawcy. A według wiedzy Przystępującego żadna z powyższych interpretacji nie została uchylona wyrokiem sądu.

Ponadto Przystępujący oświadczył, że utożsamia się w pełni ze stanowiskiem wyrażonym przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z 18 stycznia 2013 r. sygn. !li SA/Wa 1619/12 co do gwarancyjnej funkcji indywidualnej interpretacji prawa podatkowego jako instytucjonalnych gwarancji ochrony zaufania do państwa i jego organów.

17 października 2014 r. Zamawiający przesłał do Izby odpowiedź na odwołanie {pismo z tej daty}, w której oświadczył, że – działając na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy pzp – uwzględni w całości zarzuty Odwołującego.

21 października 2014 r. Przystępujący na posiedzeniu przed Izbą wniósł sprzeciw co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania.

Ponieważ odwołanie nie zawierało braków formalnych, a wpis od niego został uiszczony – podlegało rozpoznaniu przez Izbę.

W toku czynności formalnoprawnych i sprawdzających Izba nie stwierdziła, aby odwołanie podlegało odrzuceniu na podstawie przesłanek określonych w art. 189 ust. 2 pzp. Nie zgłaszano w tym zakresie odmiennych wniosków.

Z uwagi na brak podstaw do odrzucenia odwołania lub umorzenia postępowania odwoławczego, wobec zgłoszonego sprzeciwu, stosownie do art. 186 ust. 4 pzp, sprawa została skierowana do rozpoznania na rozprawie, podczas której podtrzymane zostały dotychczasowe stanowiska.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Uczestników postępowania odwoławczego (Stron i Przystępującego), uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska zawarte w odwołaniu odpowiedzi na odwołanie, zgłoszeniu przystąpienia i dalszym piśmie Przystępującego, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, która została również przekazana Izbie w formie kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez Zamawiającego, przeprowadzając dowody z tej dokumentacji w następującym zakresie niezbędnym do rozpoznania zarzutów odwołania: ogłoszenie o zamówieniu, s.i.w.z. wraz z wyjaśnieniami, oferty Konsorcjum, wezwania do wyjaśnień i wyjaśnień udzielonych przez Konsorcjum, zawiadomienia o rozstrzygnięciu postępowania.

Izba dopuściła również dowód z dokumentu w postaci statutu placówki Business Center 1, wnioskowany przez Przystępującego, dokonując odpowiedniej oceny jego mocy dowodowej oraz znaczenia dla rozstrzygnięcia zarzutu zawartego w odwołaniu.

Izba ustaliła uzupełniająco w stosunku do odwołania i odpowiedzi na odwołanie następujące okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia zarzutów odwołania:

Zamawiający nie wskazał w s.i.w.z. stawki VAT jaka jest właściwa dla przedmiotu zamówienia, a na pytania wykonawców w tym zakresie 22 sierpnia 2014 r. udzielił wyjaśnień {odpowiedź nr 1}, że ustalenie właściwej stawki VAT leży po stronie wykonawcy składającego ofertę.

Konsorcjum zastosowało zwolnienie z podatku VAT do całości oferty.

Pismem z 3 września 2014 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 87 ust. 1 pzp, wezwał Konsorcjum do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty w zakresie przyjęcia stawki podatku VAT „zwolnione”. W szczególności Zamawiający zwrócił się o podanie postawy prawnej wraz ze szczegółowym uzasadnieniem.

W uzasadnieniu wezwania Zamawiający zwrócił uwagę, że przedmiotem zamówienia są konferencje i seminaria, usługa hotelowa, gastronomiczna, wynajęcie sal, materiały promocyjne itp.

Pismem z 3 września 2014 r. Konsorcjum udzieliło następującej odpowiedzi: (...) *informujemy, że jesteśmy zwolnieni podmiotowo jako niepubliczna placówka kształcenia ustawicznego (placówka systemu oświaty) oraz dysponujemy indywidualną interpretacją Dyrektora Izby Skarbowej w Katowicach w sprawie podatku VAT: IBPP1/443-610/11/AL IBPP1/443-1139/11/AL. (obie interpretacje z dnia 12.07.2011 r.).*

Do pisma nie załączono tych interpretacji ani jakichkolwiek innych załączników.

W tak ustalonym stanie faktycznym Izba stwierdziła, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z przepisem art. 179 ust. 1 pzp odwołującemu przysługuje legitymacja do wniesienia odwołania, gdy ma (lub miał) interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. W ocenie Izby Odwołujący ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, gdyż złożył ofertę, która została sklasyfikowana przez Zamawiającego na drugim miejscu w rankingu ofert. Wobec tego Odwołujący, który podniósł w odwołaniu zaniechanie odrzucenia wybranej oferty, wykazał tym samym, że może ponieść szkodę w związku z zarzucanymi Zamawiającemu naruszeniami przepisów ustawy pzp, gdyż pozbawiony został w ten sposób możliwości uzyskania odpłatnego zamówienia publicznego, na co mógłby w przeciwnym razie liczyć.

W ocenie Izby potwierdził się zawarty w odwołaniu zarzut, że Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty Konsorcjum na podstawie art. 89 ust. 2 pkt 6 pzp – jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny polegający na zastosowaniu niewłaściwej stawki podatku VAT, w tym przypadku zwolnienia z podatku VAT.

W postępowaniu odwoławczym niesporne było, że zastosowanie w ofercie

niewłaściwej stawki podatku od towarów i usług mieści się w zakresie podstawy odrzucenia oferty, o której mowa w art. 89 ust. 2 pkt 6 pzp.

Poza wszelkim sporem była również okoliczność, że zastosowanie przez Konsorcjum zwolnienia z podatku VAT do całości przedmiotu zamówienia nie było wynikiem omyłki.

Konsorcjum w toku postępowania odwoławczego jako podstawę zwolnienia z podatku VAT wskazało art. 43 ust. 1 pkt 26 lit. a ustawy o podatku od towarów i usług. Z uwagi na argumentację podnoszoną przez Przystępującego celowe jest przypomnienie, że zgodnie z art. 43 ust. 1 pkt 26 tej ustawy zwalnia się od podatku usługi świadczone przez: a) jednostki objęte systemem oświaty w rozumieniu przepisów o systemie oświaty, w zakresie kształcenia i wychowania, b) uczelnie, jednostki naukowe Polskiej Akademii Nauk oraz jednostki badawczo-rozwojowe, w zakresie kształcenia na poziomie wyższym – oraz dostawę towarów i świadczenie usług ściśle z tymi usługami związane.

W złożonych Zamawiającemu wyjaśnieniach lider Konsorcjum oświadczył, że jest zwolniony podmiotowo jako niepubliczna placówka kształcenia ustawicznego, czyli jako placówka systemu oświaty. Argument ten został podtrzymany w toku postępowania odwoławczego, choć Przystępujący jednocześnie stara się abstrahować od tego, co taki status oznacza, zamiast tego szeroko wywodząc na temat wieloznaczności i pojemności pojęcia „wykształcenie”. Stanowisko Przystępującego można sprowadzić do twierdzenia, że jako jednostka systemu oświaty jest zwolniony z podatku VAT w zakresie świadczenia wszystkich usług, które można zaliczyć do wykształcenia w rozumieniu pedagogicznej literatury fachowej.

Oczywiste jest, że takie stanowisko jest oderwane od treści art. 43 ust. 1 pkt 26 lit. a, który posługuje się terminem „jednostka objęta systemem oświaty”, wprost odsyłając do przepisów o systemie oświaty. Skład orzekający Izby podzielił stanowisko Odwołującego, że skoro zwolnieniem jest objęta jednostka systemu oświaty w zakresie kształcenia {i wychowania}, zwolnienie może dotyczyć wyłącznie działalności w zakresie kształcenia, którą dana jednostka objęta systemem oświaty – w tym przypadku niepubliczna placówka kształcenia ustawicznego – wykonuje w ramach systemu oświaty, w rozumieniu przepisów o systemie oświaty, a nie każdej działalności, która dotyczy wykształcenia w najszerszym rozumieniu znaczenia tego terminu, które niewątpliwie jest pojemne.

Zgodnie z art. 2 pkt 3a ustawy o systemie oświaty, system oświaty obejmuje m.in. placówki kształcenia ustawicznego. Przy czym, zgodnie z definicją zawartą w art. 3 pkt 16 tej ustawy, przez kształcenie ustawiczne należy rozumieć kształcenie w szkołach dla dorosłych, a także uzyskiwanie i uzupełnianie wiedzy, umiejętności i kwalifikacji zawodowych w formach pozaszkolnych przez osoby, które spełniły obowiązek szkolny. Z kolei art. 3 pkt 17 ustawy definiuje formy pozaszkolne jako formy uzyskiwania i uzupełniania wiedzy, umiejętności

i kwalifikacji zawodowych w placówkach i ośrodkach, o których mowa w art. 2 pkt 3a {czyli m.in. właśnie w placówkach kształcenia ustawicznego}, a także kwalifikacyjne kursy zawodowe. Ponieważ w sprawie niesporne było, że usługi stanowiące przedmiot zamówienia nie stanowią elementu kształcenia zawodowego, w dalszej części rozważań nie ma potrzeby analizowania tej kwestii.

Ustawa o systemie oświaty zawiera dalsze, bardziej szczegółowe regulacje odnośnie kształcenia ustawicznego w art. 68a – 68b z rozdziału V *Organizacja kształcenia, wychowania i opieki w szkołach i placówkach publicznych* {pomimo takiego tytułu rozdział zawiera również uregulowania dotyczące placówek niepublicznych}. Zgodnie z art. 68a ust. 1 pkt 2 kształcenie ustawiczne jest organizowane i prowadzone m.in. w publicznych i niepublicznych placówkach kształcenia ustawicznego, z zastrzeżeniem ust. 2 {kwestia ta została poruszona poniżej}. Art. 68a w ust. 5 zawiera delegację dla Ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania określi, aby określił w drodze rozporządzenia m.in. warunki, organizację i tryb prowadzenia kształcenia ustawicznego w formach pozaszkolnych oraz rodzaje tych form {pkt 2}, sposoby potwierdzania efektów kształcenia uzyskanych w wyniku ukończenia kształcenia realizowanego w poszczególnych formach pozaszkolnych {pkt 4} czy wzory dokumentów wydawanych po ukończeniu kształcenia realizowanego w poszczególnych formach pozaszkolnych {pkt 5} – uwzględniając możliwość zaliczania potwierdzonych efektów kształcenia przy podejmowaniu dalszego kształcenia w formach pozaszkolnych oraz konieczność dostosowania kształcenia ustawicznego do potrzeb i warunków rynku pracy, zapewnienia dostępności do form kształcenia ustawicznego umożliwiających przekwalifikowanie się oraz uzyskanie nowych kwalifikacji, a także włączenia pracodawców w proces kształcenia ustawicznego. Rozporządzenie w sprawie kształcenia ustawicznego w formach pozaszkolnych, jak to opisano w odwołaniu {z podaniem dokładnej nazwy i miejsca publikacji}, zostało wydane 11 stycznia 2012 r.

Skład orzekający Izby podziela stanowisko Odwołującego, że spośród uregulowanych w § 3 tego rozporządzenia form pozaszkolnych kształcenia ustawicznego, jedynie ostatnią, najmniej szczegółowo uregulowaną formę – kursu innego niż kursy: kwalifikacyjny zawodowy, umiejętności zawodowych, kompetencji ogólnych – można teoretycznie rozważać jako kategorię obejmującą usługi stanowiące przedmiot zamówienia.

Co istotniejsze jednak dla sprawy, biorąc pod uwagę adekwatnie przywołane i opisane w odwołaniu dalsze przepisy ww. rozporządzenia, w ocenie składu orzekającego Izby Odwołujący trafnie wywiódł, że niepodobnym jest, aby usługi objęte przedmiotem zamówienia uznać za formę mieszczącą się w ramach kształcenia ustawicznego, gdyż taki kurs nie może być organizowany w sposób dowolny. Placówka kształcenia ustawicznego ma obowiązek, zgodnie z § 21 rozporządzenia {którego treść adekwatnie przywołano

w odwołaniu} prowadzenia szczegółowej dokumentacji, zawierającej co najmniej program nauczania, dziennik zajęć, protokół z przeprowadzonego zaliczenia i ewidencję wydanych zaświadczeń, których forma została uregulowana w załączniku do rozporządzenia. Sam program nauczania musi również spełniać szczegółowe kryteria przywołane w odwołaniu za § 22 rozporządzenia. Skład orzekający Izby podziela stanowisko, że nie przystaje to do przedmiotu zamówienia, którym jest przygotowanie i przeprowadzenie w zakresie merytorycznym, organizacyjnym, rekrutacyjnym i promocyjnym 10 wydarzeń rozumianych jako konferencje i seminaria dotyczące doskonalenia strategii zarządzania oświatą na poziomie regionalnym i lokalnym dla przedstawicieli samorządu terytorialnego (w obszarach tematyki: finansowanie oświaty, zarządzanie oświatą, strategie oświatowe samorządów, edukacja przedszkolna, informacje o stanie realizacji zadań oświatowych, obniżenie wieku obowiązku szkolnego, decentralizacja oświat, wyzwania współczesnego świata a system oświaty), a nie przeprowadzenie kursu kształcenia ustawicznego dla osób dorosłych, które spełniły obowiązek szkolny, w celu uzupełnienia ich wiedzy ogólnej {niesporne było, że przedmiot zamówienia nie dotyczy doksztalcania zawodowego}.

Przystępujący nie kwestionował, że w stosunku do niego – jako jednostki kształcenia ustawicznego – znajdują zastosowanie przywołane w odwołaniu przepisy ustawy o systemie oświaty i ww. rozporządzenia wykonawczego. Jednakże według Przystępującego niedochowanie wymogów określonych w tych przepisach nie powoduje, że wykonywane przez niego usługi utracą walor kształcenia, a jedynie wpływają na możliwość uzyskania akredytacji {o której mowa w art. 68b ustawy o systemie oświaty}. W ocenie składu orzekającego Izby Przystępujący pośrednio potwierdził w ten sposób, że wykonywanie usług objętych przedmiotem zamówienia nie mieści się w ramach kształcenia ustawicznego, a w ramach bliżej niesprecyzowanego kształcenia. Tymczasem – jak już to zaznaczono powyżej – jednostka kształcenia ustawicznego może w formach pozaszkolnych, np. kursach zapewniać uzyskiwanie i uzupełnienie wiedzy ogólnej osób dorosłych, które spełniły obowiązek szkolny, a nie prowadzić dowolną działalność, którą można zakwalifikować jako „kształcenie” według definicji tego terminu w naukach pedagogicznych. Choć w definicji zamieszczonej w art. 2 pkt 16 wprost nie wpisano, że przedmiotem kształcenia ustawicznego, którego przedmiotem nie jest kształcenie zawodowe, jest wiedza ogólna, wynika to jednak pośrednio z art. 1 pkt 8 ustawy o systemie oświaty, zgodnie z którym system oświaty zapewnia w szczególności możliwość uzupełniania przez osoby dorosłe wykształcenia ogólnego, zdobywania lub zmiany kwalifikacji zawodowych i specjalistycznych, co zapewnia właśnie kształcenie ustawiczne. Również w rozporządzeniu wykonawczym dotyczącym kształcenia ustawicznego mowa jest o kształceniu ogólnym, którego podstawę programową stanowią przepisy wydane na podstawie art. 22 ust. 2 pkt 2 lit. b ustawy

o systemie oświaty {zob. definicję zawartą w § 2 pkt 2}. Nawet jeżeli kurs inny niż kompetencji ogólnych nie musi być prowadzony według programu nauczania uwzględniającego dowolnie wybraną część podstawy programowej kształcenia ogólnego, trudno przyjąć, że może odnosić się do treści nie mieszczących się w ramach podnoszenia przez osoby dorosłe kompetencji w zakresie wiedzy ogólnej.

Wbrew intencji Przystępującego nie stanowi oparcia dla jego stanowiska *Statut niepublicznej placówki oświatowej kształcenia ustawicznego o nazwie Business Center 1* z 15 grudnia 2010 r., z uwzględnieniem zmian uchwalonych 1 stycznia 2012 r., który został przedstawiony jako dowód w sprawie. Z § 1 statutu wynika, że do placówki znajdują zastosowanie przepisy ustawy o systemie oświaty, które dotyczą niepublicznych placówek oświatowych kształcenia ustawicznego, a zatem również przepisy przywołanego powyżej rozporządzenia w sprawie kształcenia ustawicznego w formach pozaszkolnych. W § 6 statutu wskazano jako cel działania kształcenie osób dorosłych – przez organizowanie kursów, szkoleń, seminariów, warsztatów, konferencji, spotkań i konsultacji, które dotyczą dziedzin doskonalenia zawodowego i kształcenia ogólnego, a zatem nie jakiegokolwiek kształcenia w rozumieniu nauk pedagogicznych. Z kolej wśród licznych {dokładnie czternastu} i szeroko zakreślonych dziedzin, w których {co prawda m.in.} ma się specjalizować placówka, żadna nie dotyczy specjalistycznych obszarów tematycznych zakreślonych jako obszary tematyczne objęte doskonaleniem strategii zarządzania oświatą. Wobec tego przedmiot zamówienia nie mieści się nawet w ramach statutu ustalonego przez dyrektora generalnego w osobie przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Business Center 1.

Niczego w tej sytuacji nie zmienia posługiwanie się w statucie specyficzną terminologią – niewiele mającą wspólnego z ustawą o systemie oświaty, a w szczególności z jej przepisami dotyczącymi kształcenia ustawicznego, a za to dziwnie zbieżną z używaną w s.i.w.z. – typu „wydarzenia edukacyjne”, jako zbiorczego określenie dla prowadzonych form zajęć. Myląca jest również – z punktu widzenia przepisów o systemie oświaty – terminologiczne dzielenie wiedzy w zakresie każdej z dziedzin wymienionych w § 10 na „wiedzę ogólną” i „wiedzę specjalistyczną” {np. *Wiedza ogólna i specjalistyczna z zakresu znajomości języka polskiego i języków obcych; Wiedza ogólna i specjalistyczna z zakresu cateringu, gastronomii, florystyki, wizażu, stylizacji i pokrewnych*}. Tymczasem, jak już powyżej to zasygnalizowano, w przepisach ustawy o systemie oświaty kształcenie ogólne odnosi się do wiedzy i umiejętności, które powinien posiadać uczeń po zakończeniu określonego etapu edukacyjnego {vide chociażby art. 3 pkt 13b definiujący termin „program kształcenia ogólnego”, odróżnianego od „programu kształcenia w zawodach” z art. 3 pkt 13c}.

Warto odnotować, że taki statut nie może mieć dowolnej treści i ulegać zmianom *ad hoc*, gdyż zgodnie z art. 84 ust. 1 ustawy o systemie oświaty szkoła lub placówka działa na podstawie statutu nadanego przez osobę prowadzącą, który według ust. 2 powinien określać: 1) nazwę, typ szkoły lub cel placówki oraz ich zadania; 2) osobę prowadzącą szkołę lub placówkę; 3) organy szkoły lub placówki oraz zakres ich zadań; 4) organizację szkoły lub placówki; 5) prawa i obowiązki pracowników oraz uczniów szkoły lub placówki, w tym przypadki, w których uczeń może zostać skreślony z listy uczniów szkoły lub placówki; 6) sposób uzyskiwania środków finansowych na działalność szkoły lub placówki; 7) zasady przyjmowania uczniów do szkoły lub placówki. Placówka działa zatem zgodnie z uprzednio nadanym statutem, a nie według uzyskanych *ad hoc* zamówień, które nie dotyczą jej działalności statutowej. Potwierdza to również § 21 statutu Business Center 1, zgodnie z którym, cyt. *Zmiana statutu nie może dotyczyć istotnych zmian celu Placówki*. A przecież celem tym jest kształcenie dotyczące dziedzin doskonalenia zawodowego i kształcenia ogólnego, a nie kształcenia jakiegokolwiek. Dodać jeszcze należy, że na mocy art. 83a ust. 1 ustawy o systemie oświaty prowadzenie niepublicznej placówki kształcenia ustawicznego nie stanowi działalności gospodarczej. Natomiast na mocy art. 82 ust. 1 ustawy o systemie oświaty założenie szkoły lub placówki niepublicznej wymaga uprzedniego uzyskania wpisu do ewidencji prowadzonej przez jednostkę samorządu terytorialnego obowiązana do prowadzenia odpowiedniego typu publicznych szkół i placówek. Jednym z elementów koniecznych dla uzyskania takiego wpisu jest przedstawienie statutu, który nie będzie sprzeczny z obowiązującym prawem.

W ocenie składu orzekającego Izby argumentacja Przystępującego, w której akcentował, że Business Center 1 może zajmować się kształceniem w najszerszym tego słowa rozumieniu, co może obejmować również przedmiot zamówienia, w niezamierzony sposób odwołuje się do kształcenia ustawicznego realizowanego na podstawie art. 83a ust. 2 ustawy o systemie oświaty. Z przepisu tego wynika, że działalność oświatowa nieobjęta prowadzenia placówki {czyli m.in. placówki kształcenia ustawicznego} może być podejmowana na zasadach określonych w przepisach ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013 r. poz. 672 i 675). Z kolei zgodnie z art. 68 ust. 4. ustawy o systemie oświaty nie dotyczy ona kształcenia ustawicznego realizowanego na podstawie art. 83a ust. 2 oraz w formach i na zasadach określonych w odrębnych przepisach, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Oznacza to, że takie komercyjne kształcenie ustawiczne może dotyczyć kształcenia w rozumieniu zaprezentowanym w piśmie Przystępującego, gdyż nie dotyczą go przepisy ustawy o systemie oświaty, w tym rozporządzenia wykonawczego w sprawie kształcenia

ustawicznego w formach pozaszkolnych.

Zawartość oferty Konsorcjum zdaje się świadczyć o tym, że jego lider ubiega się o udzielenie zamówienia właśnie jako przedsiębiorca działający pod firmą Business Center 1 A. K., a nie jako niepubliczna placówka kształcenia ustawicznego o nazwie Business Center 1. Do oferty nie tylko nie załączono powyżej wspomnianego statutu, ale przede wszystkim dokumentu potwierdzającego wpis do ewidencji prowadzonej przez jednostkę samorządu terytorialnego obowiązującą do prowadzenia odpowiedniego typu publicznych szkół i placówek. Został za to załączony dokument potwierdzający zarejestrowanie prowadzonej działalności gospodarczej w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej {CEIDG}.

Oczywiście taka komercyjna działalność w zakresie kształcenia ustawicznego nie podlega zwolnieniu z podatku VAT na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 26 lit. a ustawy o podatku od towarów i usług, gdyż przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą w zakresie kształcenia ustawicznego nie ma przymiotu jednostki objętej systemem oświaty w rozumieniu przepisów o systemie oświaty.

Przystępujący, pomimo tego, że wbrew jego twierdzeniom zawartym w piśmie procesowym, uzyskane przez lidera Konsorcjum interpretacje podatkowe nie zostały załączone do wyjaśnień złożonych Zamawiającemu, co zostało ustalone na początku rozprawy, nie zdecydował się zgłosić w tym zakresie żadnych wniosków dowodowych. Jednak nawet fragmenty zacytowane w piśmie procesowym Przystępującego potwierdzają, że zwolnienie z podatku, o którym mowa w art. 43 ust. 1 pkt 26 lit. a ustawy o podatku od towarów i usług, dotyczy usług szkoleniowych świadczonych w ramach jednostki objętej systemem oświaty – placówki kształcenia ustawicznego. Jednocześnie Przystępujący nie zaprzeczał, że stan faktyczny podlegający ocenie przez organ podatkowy nie obejmował usług objętych przedmiotem zamówienia. Wobec nieprzedstawienia tych interpretacji pozostaje niejasne na jakiej podstawie Przystępujący wywodzi, że interpretacje te mają znaczenie dla niniejszej sprawy, a także powołuje się na gwarancyjną funkcję uzyskanych w przeszłości, w odmiennym stanie faktycznym, indywidualnych interpretacji podatkowych.

Dodatkowo nie sposób nie zauważyć, że Konsorcjum zastosowało zwolnienie do całości przedmiotu zamówienia, w którego zakres wchodzi nie tylko usługi szkoleniowo-edukacyjne {w rozumieniu terminologii klasyfikacji CPV}, ale również usługi hotelarskie w zakresie noclegów, usługi wyżywienia, a także usługi promocji wydarzeń objętych przedmiotem zamówienia. Tymczasem w myśl art. 43 ust. 17 ustawy o podatku od towarów i usług, m.in. zwolnienie, o którym mowa w ust. 26 nie ma zastosowania do dostawy towarów

lub świadczenia usług ściśle związanych z usługami podstawowymi, jeżeli: nie są one niezbędne do wykonania usługi podstawowej, nawet zwolnionej zgodnie z ust. 26 lub ich głównym celem jest osiągnięcie dodatkowego dochodu przez podatnika przez konkurencyjne wykonywanie tych czynności w stosunku do podatników niekorzystających z takiego zwolnienia.

Mając powyższe na uwadze, Izba stwierdziła, że naruszenie przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych miało wpływ na wynik prowadzonego przez niego postępowania o udzielenie zamówienia, wobec czego – działając na podstawie art. 192 ust. 1, 2 i ust. 3 pkt 1 ustawy pzp – orzekła, jak w pkt 1 sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 i art. 186 ust. 6 pkt 4 lit. b ustawy pzp w związku z § 3 pkt 1 i 2 i § 5 ust. 2 pkt 2 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) – obciążając Przystępującego tymi kosztami, na które złożył się wpis uiszczony przez Odwołującego oraz jego uzasadnione koszty w postaci, po pierwsze – wynagrodzenia pełnomocnika, które uwzględniono w kwocie 3600 zł, na podstawie rachunku złożonego do zamknięcia rozprawy, po drugie – kosztów dojazdu na wyznaczone posiedzenie Izby, które uwzględniono w kwocie 127 zł, na podstawie biletu kolejowego złożonego do zamknięcia rozprawy.

Przewodniczący: