

Sygn. akt: KIO 976/12

POSTANOWIENIE
z dnia 21 maja 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 21 maja 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 maja 2012 r. przez wykonawcę **Skanska S.A. z siedzibą w Warszawie, 01-518 Warszawa, ul. Gen. J. Zajączka 9 (adres do korespondencji: Skanska S.A., Oddział Budownictwa Ogólnego w Poznaniu, 61-366 Poznań), ul. Bystra 7)** w postępowaniu prowadzonym przez **Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu, 61-875 Poznań, Al. Niepodległości 10,**

przy udziale wykonawcy **Warbud S.A. z siedzibą w Warszawie, 02-342 Warszawa, Al. Jerozolimskie 162A** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 976/12 po stronie odwołującego,

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze,**
- 2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Skanska S.A. z siedzibą w Warszawie, 01-518 Warszawa, ul. Gen. J. Zajączka 9 (adres do korespondencji: Skanska S.A., Oddział Budownictwa Ogólnego w Poznaniu, 61- 366 Poznań, ul. Bystra 7) kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej równowartość wpisu uiszczzonego przez wykonawcę Skanska S.A. z siedzibą w Warszawie, 01-518 Warszawa, ul. Gen. J. Zajączka 9 (adres do korespondencji: Skanska S.A., Oddział Budownictwa Ogólnego w Poznaniu, 61- 366 Poznań), ul. Bystra 7).**

Stosownie do art. 198a i art. 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu, zwany dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Centrum Edukacyjne Usług Elektronicznych Uniwersytetu Ekonomicznego w Poznaniu”.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 3 maja 2012 r., nr 2012/S, nr 85-139912, a Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia, zwana dalej „SIWZ”, została zamieszczona na stronie internetowej zamawiającego w dniu 4 maja 2012 r.

W dniu 14 maja 2012 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Skanska S.A. z siedzibą w Warszawie, zwany dalej „odwołującym”, wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do zamawiającego w dniu 14 maja 2012 r. - dowód przekazania odwołania zamawiającemu załączono do akt sprawy), wobec czynności i zaniechań zamawiającego, którym zarzucił niezgodność z przepisami ustawy, tj.:

1. naruszenie art. 29 ust. 1 i 2, art. 31 ust. 1 i 4 oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z § 5 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 02.09.2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu\ formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno użytkowego (Dz. U. z 2004 r., Nr 202, poz. 2072 ze zm.) zwanego dalej „Rozporządzeniem”, poprzez niejednoznaczne i niewyczerpujące opisanie przedmiotu zamówienia z uwagi na nieuwzględnienie wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a tym samym poprzez opisanie przedmiotu zamówienia za pomocą niekompletnej dokumentacji projektowej, czyli w sposób wadliwy, co z kolei narusza zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców, gdyż niejednoznaczność i brak wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia de facto uniemożliwia złożenie przez Wykonawców porównywalnych ofert;
2. naruszenie art. 3531 i art. 6471 § 1, § 2 i § 6 k.c. w zw. z art. 139 ust. 1 i art. 36 ust. 4 i 5 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne żądanie przedmiotowego wykazu, albowiem w umowie w sprawie zamówienia publicznego o roboty budowlane, zawieranej między Zamawiającym a Wykonawcą, strony ustalają jedynie zakres robót, które Wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą Podwykonawców zgłaszanych w trakcie ich realizacji, a nie cenę tych robót i

konkretnych Podwykonawców. Postanowienia natomiast w/w umowy odmienne w stosunku do tych, o których mowa w art. 6471 k.c., są nieważne. Przepisy Ustawy nie uprawniają Zamawiającego do żądania od Wykonawców kwestionowanego wykazu.

Jednocześnie odwołujący podniósł, iż zamawiający naruszył przepisy powyżej wskazane poprzez zamieszczenie następujących zapisów:

1. w Rozdziale III SIWZ:

- w pkt. 2.1. lit. f) kwestionując zapis: „f) usunięcie napotkanych kolizji”,

- w pkt. 3.18. lit. 1), kwestionując zapis: „1) usunięcia kolizji”, przy jednoczesnym zaniechaniu sprecyzowania w obu w/w zapisach, iż dotyczą one usunięcia jedynie kolizji wskazanych w dokumentacji projektowej opisującej przedmiot zamówienia na etapie postępowania o jego udzielenie,

2. w Rozdziale XIV pkt. 2 lit. f) i w Rozdziale XVIII pkt. 5 lit. a) SIWZ oraz w § 6a ust. 5 lit. a) wzoru umowy (załącznik nr 3 do SIWZ), kwestionując zapis: „kompletny wykaz podwykonawców, wraz z kwotami należnych im wynagrodzeń; przy czym wysokość wynagrodzeń należnych poszczególnym podwykonawcom musi być przez nich potwierdzona własnoręcznym podpisem”,

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie zamawiającemu zmodyfikowania treści SIWZ poprzez wprowadzenie następujących zmian:

1. w Rozdziale III SIWZ w pkt. 2.1. doprecyzować dotychczasowy zapis zawarty pod lit. f) poprzez zastąpienie go treścią w brzmieniu: „f) usunięcie napotkanych kolizji, które wskazane są w dokumentacji projektowej opisującej przedmiot zamówienia na etapie postępowania o jego udzielenie; wszelkie inne natomiast kolizje usuwane będą w trybie udzielenia zamówienia z wolnej ręki na podstawie zamówień dodatkowych lub zamówień uzupełniających”;

2. w Rozdziale III SIWZ w pkt. 3.18. dotychczasowy zapis zawarty pod lit. 1) wykreślić w całym jego brzmieniu z uwagi na zmianę SIWZ żadaną w pkt. 1 powyżej;

3. w Rozdziale XIV SIWZ w pkt. 2 dotychczasowy zapis zawarty pod lit. f) wykreślić w całym jego brzmieniu;

4. w Rozdziale XVIII SIWZ w pkt. 5 dotychczasowy zapis zawarty pod lit. a) wykreślić w całym jego brzmieniu;

5. w Rozdziale XVIII SIWZ dotychczasowy zapis zawarty w pkt. 4 wykreślić w całym jego brzmieniu z uwagi na zmianę SIWZ żadaną w pkt. 4 powyżej;

6. w § 6a wzoru umowy [załącznik nr 3 do SIWZ] w ust. 5 dotychczasowy zapis zawarty pod lit. a) wykreślić w całym jego brzmieniu;

7. w § 6a wzoru umowy [załącznik nr 3 do SIWZ], z uwagi na zmiany SIWZ żądane w pkt. 3, 4 i 6 powyżej:

- wykreślić dotychczasowy zapis ust. 2 w całym jego brzmieniu,

- zastąpić dotychczasowy zapis ust. 3 treścią w brzmieniu: „W celu uzyskania zgody na powierzenie robót podwykonawcom, Wykonawca zobowiązany jest przedstawić Zamawiającemu umowy zawarte z podwykonawcami (lub ich projekty), wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania prac określonych w umowie z podwykonawcą, przy czym udzielenie zgody przez Zamawiającego następuje stosownie do przepisów art. 6471 k.c, które dotyczą również wszelkich zmian do tych umów.”,

-wykreślić dotychczasowy zapis ust. 4 w całym jego brzmieniu,

- wykreślić pozostałą część dotychczasowego zapisu ust. 5 w całym jego brzmieniu.

W dniu 18 maja 2012 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, iż „wniesione w dniu 14.05.2012 r. przez firmę Skanska S.A. w warszawie odwołanie (...) uwzględnia w całości. Uwzględniając odwołanie, Zamawiający dokonał stosownej zmiany zapisów SIWZ”. Tym samym wnosi o umorzenie postępowania o sygn. akt 976/12 zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła co następuje:

Art. 186 ustawy Pzp stanowi, że „w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem, że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. (...)”.

Jak wynika z akt niniejszego postępowania do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden z wykonawców.

Zamawiający, w złożonym piśmie procesowym, oświadczył, iż uwzględnia w całości zarzuty odwołania, wnosząc o umorzenie postępowania.

Tym samym stwierdzić należy, iż na skutek uwzględnienia w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu, jak i okoliczności, iż po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca Izba uznała, że zachodzą przesłanki umożliwiające umorzenie postępowania zgodnie z przepisem art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła okoliczność, iż koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 ust. 2 ustawy Pzp, orzekając jednocześnie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczonego przez Odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący: