

Sygn. akt: KIO 2425/10

POSTANOWIENIE
z dnia 10 listopada 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

Członkowie: Paweł Trojan

Agnieszka Trojanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 10 listopada 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 5 listopada 2010 r. przez **Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o. 05-830 Nadarzyn, Al. Katowicka 9 Wolica** w postępowaniu prowadzonym przez **Szczecińsko –Polickie Przedsiębiorstwo Komunikacyjne Sp. z o.o., 72-010 Police, ul. Fabryczna 21**

przy udziale wykonawcy **Solaris Bus&Coach S.A., Bolechowo-Osiedle 62-005 Owińska, ul. Obornicka 46** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego;

orzeka:

- 1. Odrzuca odwołanie**
- 2. kosztami postępowania obciąża i przez Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o., 05-830 Nadarzyn, Al. Katowicka 9 Wolica i nakazuje:**
 - 1) zaliczyć w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez**

Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o., 05-830 Nadarzyn, Al. Katowicka 9 Wolica
tytułem wpisu od odwołania,

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Szczecinie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie

.....

.....

UZASADNIENIE

do postanowienia KIO 2425/10

Odwołujący **Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o. w Wolicy, 05-830 Nadarzyn, Al. Katowicka 9** na podstawie art. 180 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst. jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 113 poz. 759 ze zmianami), zwanej dalej „ustawą Pzp”, w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na „Dostawę 13 sztuk fabrycznie nowych autobusów niskopodłogowych” wniósł odwołanie od czynności polegającej na wyborze oferty Solaris Bus&Coach S.A. oraz odrzucenia oferty Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o. w sposób sprzeczny z przepisami ustawy Pzp w dniu 5 listopada 2010 roku.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 89 ust. 1 pkt 3, art. 24 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 25 ust. 1, art. 91 w związku z art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia oferty wykonawcy Solaris, niewykluczenia Wykonawcy Solaris, niezastosowanie art. 87 ust. 2 pkt 3 poprzez zaniechanie poprawienia omyłki w ofercie Odwołującego.

Odwołujący informację o okolicznościach stanowiących podstawę do złożenia przedmiotowego odwołania powziął w dniu 27 października 2010 r.

W związku z toczącym się postępowaniem odwoławczym, w dniu 8 listopada 2010 roku, na wezwanie Zamawiającego, przystąpił po jego stronie Wykonawca Solaris Bus&Coach S.A. z siedzibą w Owińskach.

Wykazując interes wykonawcy w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego Przystępujący wskazywał, że w przypadku uwzględnienia odwołania, Wykonawca utraciłby możliwość uzyskania zamówienia bowiem jego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza.

Wykonawca przystępujący do postępowania odwoławczego wnosił o odrzucenie odwołania na podstawie art. 189 ust. 21 ustawy Pzp, względnie z ostrożności procesowej o oddalenie go w całości.

W dniu 8 listopada 2010 roku Zamawiający przysłał do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił zarzuty w całości.

Na podstawie zebranego materiału dowodowego, tj. treści ogłoszenia o zamówieniu, ofert złożonych w postępowaniu, stanowisk i oświadczeń stron zaprezentowanych w pismach procesowych, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że wobec wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego dotyczy rozpoznawane przez Izbę odwołanie, po dniu 29 stycznia 2010 roku, tj. po wejściu w życie nowelizacji ustawy

Prawo zamówień publicznych z dnia 5 listopada 2009 roku o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 206, poz. 1591) – tzw. „małej nowelizacji” oraz ustawy z dnia 2 grudnia 2009 roku o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778) – tzw. „dużej nowelizacji” do rozpoznawania odwołania mają zastosowanie przepisy Prawo zamówień publicznych w brzmieniu nadanym nowelizacjami, które weszły w życie odpowiednio dnia 22 grudnia 2009 roku oraz 29 stycznia 2010 roku.

Szacunkowa wartość zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W ustalonym w przedmiotowej sprawie stanie faktycznym zachodzą przesłanki odrzucenia odwołania na podstawie przepisu art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, ponieważ odwołanie zostało wniesione przez podmiot nieuprawniony.

Izba ustaliła, iż w niniejszym postępowaniu ofertę złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie tj. Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o. oraz Man Bus Sp. z o.o. z siedzibą w Sadach, ul. Poznańska 4, 62-800 Tarnowo Podgórne. Informacja taka wynika chociażby z pełnomocnictwa złożonego wraz z odwołaniem.

Następnie Izba ustaliła, iż odwołanie zostało wniesione przez jednego z wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie tj. Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o. W treści odwołania jako stronę odwołującą wskazano właśnie Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o. nazwane wprost „Odwołującym”. Tymczasem podkreślenia wymaga, iż w przypadku, gdy ofertę składają wykonawcy występujący wspólnie, to im wszystkim razem, a nie każdemu z osobna, przysługują środki ochrony prawnej określone w ustawie, co jest zgodne z utrwalonym orzecznictwem Izby oraz poglądami doktryny. W odwołaniu w żadnym z jego punktów nie jest przywołane uczestnictwo w konsorcjum. Nawet gdyby przyjąć, że Odwołujący był uprawniony do wniesienia środków ochrony prawnej w imieniu konsorcjum, to z treści odwołania nie można wyprowadzić wniosku, iż niniejsze odwołanie jest w imieniu konsorcjum biorącego udział w prowadzonym postępowaniu składane. W ocenie Izby wykonawcą wnoszącym środek ochrony prawnej jest Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o., natomiast wykonawcą biorącym udział w postępowaniu jest konsorcjum wykonawców Man Truck&Bus Polska Sp. z o.o. oraz Man Bus Sp. z o.o.

W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy Izba stanęła na stanowisku, że Odwołujący nie był podmiotem uprawnionym do wniesienia odwołania. Odwołanie powinien wnieść w imieniu wszystkich wspólnie występujących wykonawców, tymczasem środki ochrony prawnej (odwołanie) w przedmiotowym postępowaniu wniósł

samodzielnie.

Tym samym odwołanie należało odrzucić na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), tj. stosownie do wyniku postępowania.

Przewodniczący:

.....

Członkowie

.....

.....