

Sygn. akt: KIO/UZP 767/09

WYROK
z dnia 29 czerwca 2009r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marzena Teresa Ordysińska

**Członkowie: Izabela Niedziałek-Bujak
Anna Packo**

Protokolant: Przemysław Śpiewak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 czerwca 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **SKANSKA S.A., 01-518 Warszawa, ul. Gen. Zajęczka 9** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Gmina Miasto Olsztyn, 10-101, pl. Jana Pawła II 1** protestu z dnia 29 maja 2009 r.

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **SKANSKA S.A., 01-518 Warszawa, ul. Gen. Zajęczka 9** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 574 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez **SKANSKA S.A., 01-518 Warszawa, ul. Gen. Zajęczka 9,**
- 2) dokonać zwrotu kwoty 15 426 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy czterysta dwadzieścia sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych

Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **SKANSKA S.A., 01-518 Warszawa,**
ul. Gen. Zajączka 9.

U z a s a d n i e n i e

I. W dniu 31.12.2008 r. Gmina Miasto Olsztyn (zwana dalej Zamawiającym), ogłosiła postępowanie na wykonanie zamówienia publicznego pn. "Budowa Centrum Rekreacyjno-Sportowego przy Alei Piłsudskiego w Olsztynie". Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu ograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2007r., Nr 223, poz.1655 z późn. zm.; dalej: Prawo zamówień publicznych).

Wartość zamówienia oszacowano na 32 747 277,63 euro.

W dniu 19.05.2009 r. uczestnicy postępowania otrzymali od Zamawiającego Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ).

W dniu 29.05.2009 r. SKANSKA S.A. (dalej: Odwołujący) – złożyła protest, który Zamawiający rozstrzygnął w dniu 5.06.2009 r. poprzez jego częściowe oddalenie. Odwołujący w dniu 10.06.2009 r. (wpływ bezpośredni) wniósł do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych odwołanie od rozstrzygnięcia protestu, przekazując jednocześnie Zamawiającemu kopię odwołania.

W proteście Odwołujący podniósł następujące zarzuty, podtrzymane również później w odwołaniu:

Zdaniem Odwołującego, Zamawiający dopuścił się naruszenia art. 7 ust. 1, art. 144 Prawa zamówień publicznych oraz art. 5 i 353¹ Kodeksu cywilnego przez sformułowanie warunków przyszłej umowy na realizację zamówienia w sposób naruszający uczciwą konkurencję i równe traktowanie wykonawców, do czego doszło w wyniku wprowadzenia do umowy wskazanych przez Odwołującego postanowień umownych:

1) Klauzula 1.8. Warunków Szczególnych

„Wykonawca przedłoży Inżynierowi do zatwierdzenia takie rysunki, świadectwa, obliczenia i/lub inną techniczną dokumentację, jak określone zostało w Specyfikacjach lub jak wymagane jest przez Inżyniera. W przypadku opóźnienia w przekazaniu lub niezatwierdzeniu takich dokumentów, Wykonawca nie będzie uprawniony do żadnych roszczeń odnośnie dodatkowego czasu lub kosztów”

Odwołujący wskazywał, że Zamawiający za pomocą m.in. tego właśnie postanowienia umownego nałożył na Wykonawcę postanowieniami Kontraktu obowiązki w zakresie projektowania mimo, iż przedmiotem zamówienia jest realizacja robót budowlanych, w związku z czym wniósł o wykreślenie zapisu "wymagane jest przez Inżyniera". Odwołujący

podniósł, iż zgodnie z art. 144 Prawa zamówień publicznych zakres świadczenia wykonawcy musi być tożsamy z zakresem zawartym w jego ofercie, a Inżynier nie ma uprawnień do kształtowania zobowiązania umownego odmiennie od jego zakresu wskazanego w Kontrakcie.

2) Klauzula 1.13 ppkt a) Warunków Szczególnych

„Wykonawca uzyska wszelkie zezwolenia, zatwierdzenia i inne dokumenty wymagane dla wykonania Robót lub dostarczenia albo usunięcia materiałów, dóbr i urządzeń, które nie zostały uzyskane lub przekazane wykonawcy przez zamawiającego przed lub w dniu zawarcia Kontraktu. Wykonawca opracuje wszelką wymaganą do tego celu dokumentację techniczną, wnioski, podania a w razie potrzeby uzyska ograniczone pełnomocnictwa do działania w imieniu Zamawiającego i na jego rzecz wobec odnośnych władz. Wszelkie opłaty związane z takimi wnioskami obciążają Wykonawcę.”

Odwołujący wniósł o modyfikację powyższego zapisu w sposób następujący: Wykonawca ma obowiązek uzyskania wszelkich zezwoleń, zatwierdzeń i innych dokumentów wymaganych dla wykonania Robót lub dostarczenia albo usunięcia materiałów, dóbr i urządzeń wskazanych w SIWZ lub wymaganych zgodnie z Obowiązującymi w tej materii przepisami prawa.

W ocenie Odwołującego, postanowienie umowne zaproponowane przez Zamawiającego nakłada na wykonawcę obowiązki, które nie są doprecyzowane na etapie przygotowania oferty, co uniemożliwia wykonawcy prawidłowe oszacowanie poziomu jej kosztów. W odwołaniu dodatkowo Odwołujący wskazał, że stanowisko Zamawiającego wyrażone w odpowiedzi na protest nie rozwiewa żadnych wątpliwości Odwołującego, bo skoro Inwestor twierdzi, iż posiada wszelkie wymagane pozwolenia, których uzyskanie było jego obowiązkiem, to nie powinien sprzeciwiać się zmianie zapisu umowy precyzującej, iż Wykonawca zobligowany jest do uzyskania zezwoleń i zatwierdzeń wymaganych dla wykonania Robót zgodnie z przepisami prawa. Ponadto zwrócił uwagę na okoliczność, iż w Warunkach Ogólnych zapis odnoszący się do przedmiotowych kwestii pozwalał wykonawcy na otrzymanie odszkodowania z racji niedopełnienia przez Zamawiającego obowiązku posiadania (uzyskania) różnego rodzaju pozwoleń.

3) Klauzula 5.4. Wyznaczeni Podwykonawcy.

Odwołujący wniósł o wykreślenie tej klauzuli w całości, ponieważ jego wątpliwości wzbudza możliwość powierzania przez Zamawiającego prac „wyznaczonym podwykonawcom”.

Podniósł, że Wykonawca ma prawo i obowiązek wykonać umowę w sprawie zamówienia publicznego zgodnie ze złożoną przez się ofertą (tożsamość świadczenia), nie może więc być mowy o ograniczaniu (powierzaniu innemu podmiotowi) zakresu robót, do którego realizacji zobowiązany jest Wykonawca. Ponadto zatrudnienie podwykonawcy wiąże się

z ingerencją w ofertę cenową Wykonawcy, która co do zasady nie podlega negocjacom na gruncie zamówień publicznych.

4) Klauzula Warunków Szczególnych 12.3. Wycena.

W związku z treścią klauzuli 12.3 Odwołujący wniósł o wprowadzenie mechanizmu waloryzacji do umowy lub przywrócenie zapisów klauzuli 12.3. w treści zawartej w Warunkach Ogólnych FIDIC z uwagi na fakt, iż realizacja przedmiotu zamówienia jest przewidziana na okres 24 miesięcy, co w ocenie Odwołującego jest długim okresem i w konsekwencji niesie za sobą ryzyko zmiany cen, którego przerzucenie w całości na wykonawcę jest nieracjonalne, gdyż spowoduje, iż Zamawiający otrzyma oferty zawyżające koszty wykonania robót w dacie bieżącej, bo ryzyko wzrostu cen zostanie przyjęte w kwocie szacowanej, mogącej nie mieć żadnego związku z przyszłą sytuacją na rynku.

5) Klauzule: 2.1., 7.4., 10.2, 10.3, 11.8. Warunków Szczególnych „plus umiarkowany zysk”

W związku z usunięciem z klauzul: 2.1., 7.4., 10.2, 10.3, 11.8. Warunków Ogólnych prawa Wykonawcy do "rozsądnego zysku" Odwołujący wniósł o jego przywrócenie, wskazując, że zarówno Zamawiający jak i wykonawca są uczestnikami obrotu gospodarczego, którego naczelną zasadą jest zawieranie wzajemnych odpłatnych umów, a Wykonawca działa jako przedsiębiorca, którego celem jest prowadzenie działalności przynoszącej dochód zapewniającej zysk, który jest elementem wynagrodzenia.

Zarówno w proteście, jak i w odwołaniu, wnoszono o nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisów kontraktowych poprzez ich wykreślenie lub doprecyzowanie i usunięcie niejednoznaczności zgodnie z postulatami Odwołującego.

Zamawiający oddalając protest, wskazał, iż:

Ad. 1

Zamawiający wyjaśnił, iż posiada wszelkie opracowania i zezwolenia niezbędne do wykonania przedmiotu zamówienia, w tym szczegółowy projekt wykonawczy. Przywołana klauzula zazwyczaj ma zastosowanie dla brakujących lub błędnych rysunków warsztatowych lub montażowych. Dla Zamawiającego oczywiste jest, że opracowane przez Wykonawcę rysunki, specyfikacje czy też modele nie mogą zmieniać formy przedmiotu zamówienia, co regulują odrębne przepisy. Nie można wobec tego zwolnić Wykonawcy z obowiązku przygotowania szczegółowych rysunków, świadectw, obliczeń lub innej technicznej dokumentacji, jak zostało to określone w specyfikacji lub jak wymagane jest przez Inżyniera, a jest konieczne do realizacji prac.

Inżynier Kontraktu działa w ramach Kontraktu i opisanego przedmiotu zamówienia. Od Wykonawcy może on żądać szczegółowych rysunków, świadectw, obliczeń lub innej

technicznej dokumentacji jak zostało to określone w specyfikacji lub jak wymagane jest przez Inżyniera, a jest konieczne do realizacji prac. Jeżeli wystąpi konieczność zmiany projektu wykonawczego powodująca zmianę pozwolenia na budowę, Zamawiający wykona to we własnym zakresie oraz uwzględni dodatkowy czas konieczny na dokonanie zmian, o ile wstrzymają one realizację prac - z wyjątkiem sytuacji, gdy zmiany wynikną ze zmian i rozwiązań zaproponowanych przez Wykonawcę. W ocenie Zamawiającego, Wykonawca powinien powyższe przewidzieć, a także konieczność uzgodnień z Inżynierem Kontraktu. Wykonawca ma obowiązek przedstawienia między innymi projektu organizacji placu budowy oraz inne opracowania wynikające z zapisów Specyfikacji Technicznych lub warunków kontraktu. Zdaniem Zamawiającego, wymagania zawarte w w/w klauzuli są poprawne.

Ad. 2

Klauzula 1.13 ppkt a) Warunków Szczególnych Kontraktu - zgodnie z zapisami SIWZ TOM 1 Rozdział III pkt. 9 ppkt. 25 wskazano, że Wykonawca robót nie będzie ponosił opłat administracyjnych za usunięcie i przesadzenie drzew objętych zakresem przedmiotowego zamówienia. Wszelkie inne koszty związane z pozyskaniem pozwoleń niezbędnych do realizacji przedmiotowego kontraktu powinien Wykonawca przewidzieć oraz oszacować ewentualne koszty ich uzyskania. Wykonawcę obciążają m.in. koszty zajęcia pasa drogowego.

Ad. 3

Zamawiający nie może zgodzić się na wykreślenie klauzuli 5.4 Warunków Szczególnych, bowiem dotyczy ona potwierdzenia płatności dla Wyznaczonych Podwykonawców.

Ad. 4

W odniesieniu do zastrzeżeń dotyczących klauzuli 12.3. Warunków Szczególnych Kontraktu, Zamawiający podtrzymał dotychczasowe stanowisko, iż nie przewiduje waloryzacji cen jednostkowych. Zdaniem Zamawiającego, okres realizacji mieści się w standardach realizacji inwestycji w Polsce i w Europie, a Wykonawca powinien w swojej ofercie skalkulować ryzyko związane z okresem realizacji inwestycji.

Ad. 5

Odnosnie wniosku Odwołującego o przywrócenie prawa do „umiarkowanego zysku w przywołanych przez niego klauzulach, Zamawiający wskazał, iż Wykonawca powinien kalkulować zysk i uzyskiwać go z prowadzonej działalności, to jest z realizacji robót, a nie z czynności opóźnienia czy zaniechania, tym bardziej że z tego powodu przysługuje mu prawo do uzyskania zadośćuczynienia w ramach naliczonych kar.

II. Nie stwierdzono zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 187 ust. 4 Prawa zamówień publicznych, wobec czego rozpoznano odwołanie na rozprawie.

Po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania i stanowiskami Stron (Odwołujący, prawidłowo powiadomiony, nie stawiał się na rozprawie, dlatego Izba wzięła pod uwagę jego twierdzenia zawarte w proteście i w odwołaniu; Odwołujący nie zgłaszał tamże żadnych nowych wniosków dowodowych), Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący ma interes prawny we wnoszeniu środków ochrony prawnej, ponieważ wskazując na wady SIWZ, twierdzi, że wobec wymagań Zamawiającego, uniemożliwiających złożenie mu konkurencyjnej oferty, nie jest możliwy jego udział w postępowaniu, a tym samym - udzielenie mu zamówienia.

Izba w zakresie podnoszonych w odwołaniu zarzutów ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający skonstruował umowę na realizację zamówienia (Tom II SIWZ „Umowa – warunki kontraktu” – kopia w aktach sprawy), w taki sposób, iż „Akt umowy na roboty” (str. 3-5 Tomu II) opisuje przyszłą umowę w sposób ogólny, a szczegółowe postanowienia zawarto w „Warunkach Kontraktu” dołączonych do umowy. Warunki Kontraktu dzielą się na „Warunki Ogólne” i są to „Warunki kontraktowe dla budowy dla robót inżynierijno-budowlanych projektowanych przez Zamawiającego, pierwsze wydanie w języku angielskim 1999 oraz drugie wydanie angielsko-polskie 2004 (dalej zwane „warunkami FIDIC”, przywołane na stronie 7 Tomu II) i na „Warunki Szczególne”, które „zmieniają i/lub uzupełniają postanowienia Warunków Ogólnych” (str. 9-20 Tomu II).

Zamawiający nie załączył do SIWZ treści warunków FIDIC, lecz nie była ona sporna; warunki FIDIC są powszechnie znane w obrocie na rynku budowlanym, a Zamawiający Izbie okazał wydanie książkowe – drugie wydanie angielsko-polskie 2004. Zamawiający okazał również oryginalną dokumentację postępowania, której kopię przekazał uprzednio Izbie i została załączona do akt; Zamawiający okazał również plik odpowiedzi na pytania wykonawców - Izba do akt zrobiła kopię odpowiedzi od daty 25.05.2009 r. do daty 25.06.2009 r. (plik w aktach sprawy).

Analizując zarzuty podniesione przez Odwołującego (w związku z naruszeniem art. 7 ust. 1, art. 144 Prawa zamówień publicznych oraz art. 5 i 353¹ Kodeksu cywilnego) Izba stwierdziła, że, po pierwsze, stosowanie warunków FIDIC przy zawieraniu umów o udzielenie zamówienia publicznego nie jest dla Zamawiającego obowiązkowe – tym samym Zamawiający, decydując się na skorzystanie z przedstawionego wzoru, nie musi stosować

wszystkich klauzul lub może je zmieniać, a także może wprowadzać nowe postanowienia umowne – w konsekwencji nie ma podstaw, aby uwzględnić wnioski Odwołującego o przywrócenie warunków FIDIC w pierwotnym brzmieniu.

Po drugie, zgodnie z art. 36 ust. 1 pkt 16 Prawa zamówień publicznych Zamawiający określa w SIWZ istotne dla stron postanowienia, które zostaną wprowadzone do treści zawieranej umowy w sprawie zamówienia publicznego - a więc z samych przepisów prawa wynika, iż to Zamawiający jest uprawniony do decydowania o postanowieniach umowy tak, aby uwzględniała ona jego potrzeby i wymagania oraz w jak najlepszym stopniu pozwalała na zrealizowanie zamówienia.

Po trzecie wreszcie, mimo iż sytuacja Zamawiającego przy kształtowaniu treści umowy jest silniejsza, powinien on brać pod uwagę nie tylko swoje interesy, ale także interesy Wykonawcy i starać się ułożyć stosunek prawny tak, aby te interesy były jak najbardziej zrównoważone (tak również w analogicznym stanie faktycznym stwierdziła Izba w wyroku sygn. akt KIO/UZP 97/08).

W stanie faktycznym ustalonym na podstawie dokumentacji postępowania prowadzonego przez Zamawiającego, Izba ustaliła, że Zamawiający zachował równowagę stron, i nie naruszył ani art. 7 ust. 1 i art. 144 Prawa zamówień publicznych ani art. 5 i 353¹ Kodeksu cywilnego.

Jak się wydaje, podstawą zarzutów dotyczących klauzuli 1.8 i 1.13. ppkt a) Warunków Szczególnych była obawa Odwołującego, że Zamawiający może w przyszłości, podczas realizacji umowy, próbować obciążyć Wykonawcę dodatkowymi, nieprzewidzianymi wcześniej obowiązkami (nałożonymi bądź to za pośrednictwem Inżyniera bądź z własnej inicjatywy Zamawiającego). W ocenie składu orzekającego nie ma podstaw do takich przypuszczeń Odwołującego, w związku z zakwestionowanymi klauzulami.

Na rozprawie, w odpowiedzi na pytanie, czy Inżynier może żądać jakichkolwiek dokumentów nie wynikających bezpośrednio z przepisów prawa, Zamawiający odpowiada, że, zgodnie z klauzulą 1.9 warunków FIDIC, Inżynier i Wykonawca będą zobowiązani do współdziałania, a ponadto Inżynier kontraktu działa w zakresie własnej umowy wiążącej go z Zamawiającym i nie ma podstawy do żądania jakichkolwiek dokumentów niezwiązanych z realizacją umowy. Obowiązki Inżyniera określa niezmieniona klauzula 3.1 i 3.3. warunków FIDIC.

Wobec powyższego, w ocenie składu orzekającego, postanowienie kwestionowane przez Odwołującego, że Wykonawca będzie zobowiązany przedstawić dokumentację „wymaganą przez Inżyniera” ponad zakres świadczenia wynikający z umowy wiążącej Wykonawcę z Zamawiającym nie może w przyszłości zrodzić takich skutków, jakich obawia się Odwołujący, Zamawiający bowiem po pierwsze, nie będzie miał prawa domagać się świadczenia, które nie zostało wcześniej wskazane w opisie przedmiotu zamówienia, po

drugie – Inżynier nie będzie miał podstaw domagać się dokumentów „w zakresie projektowania” od Wykonawcy robót budowlanych (nie ma natomiast przeszkód, aby żądać od Wykonawcy rysunków warsztatowych, niezbędnych na etapie wykonania robót).

Analogicznie nie ma podstaw do żądania od Wykonawcy robót ponoszenia opłat, które nie wynikają z przepisów prawa – klauzula 1.13 ppkt a) Warunków Szczególnych wyraźnie odnosi się do „wniosków i podań” składanych do „odnośnych władz”. Dlatego Izba przychyliła się do stanowiska Zamawiającego zaprezentowanego na rozprawie, iż nie zaistniała konieczność doprecyzowania postanowienia umownego zgodnie z wnioskiem Odwołującego, bowiem jego pierwotna treść odpowiada postulatowi Odwołującego, i nie można dopatrzeć się w zakwestionowanej klauzuli podstawy do obciążania Odwołującego jakimikolwiek opłatami. Zamawiający wyraźnie z tychże opłat wyłączył opłaty związane z wycinką drzew, a jako przykładowe wskazał opłaty związane z zajęciem pasa drogowego. Wykonawca jako profesjonalista w zakresie przedmiotu zamówienia powinien posiadać wiedzę, jakie opłaty administracyjne będą związane z realizacją zamówienia, i skład orzekający nie dopatrzył się w takim sformułowaniu umownym ani naruszenia zasady równego traktowania wykonawców, ani niebezpieczeństwa, że zakres świadczenia wynikający z umowy nie będzie tożsamy z zakresem świadczenia opisanym w ofercie Wykonawcy.

Odnosnie klauzuli 5.4 Warunków Szczególnych Odwołujący kwestionował jedynie - nieprzewidziany w warunkach FIDIC w pierwotnym brzmieniu - dopisek o „potwierdzeniu płatności” przez wyznaczonych podwykonawców. Odwołujący nie zakwestionował niezmienionej przez Zamawiającego klauzuli 5.1 warunków FIDIC, z których wynika sposób „wyznaczania” podwykonawców: są to podwykonawcy bądź wskazani przez Wykonawcę w ofercie, bądź wskazani przez Inżyniera, o ile zajdą okoliczności opisane w Rozdziale 13 warunków FIDIC. Ten drugi sposób wyznaczania podwykonawców może wzbudzać wątpliwości z punktu widzenia Prawa zamówień publicznych, jednak skład orzekający zauważył, że przed warunkami umownymi opisanymi przez Zamawiającego w SIWZ Prawo zamówień publicznych zawsze ma pierwszeństwo. Niezależnie od powyższego, Odwołujący jedynie zarzucał niezgodność z ustawą dopisku w klauzuli 5.4 i żądał jego wykreślenia w całości. Odnosząc się do tak postawionego zarzutu, Izba stwierdziła, że nie ma podstaw do jego uwzględnienia, bowiem klauzula 5.4 dotyczy jedynie sposobu dokumentowania płatności, a nie ma podstaw, aby za pomocą innych dowodów, niż przyjęte w danej umowie, dokumentować płatności podwykonawców.

Izba w całości podzieliła stanowisko Zamawiającego w odniesieniu zarówno do klauzuli 12.3 Warunków Szczególnych, jak i klauzul 2.1., 7.4., 10.2, 10.3, 11.8. Warunków szczególnych. Zamawiający nie ma obowiązku przewidywać waloryzacji wynagrodzenia umownego, tym bardziej, że, jak słusznie zauważa, okres realizacji roboty budowlanej nie

jest nadmiernie wydłużony (wynosi 24 miesiące), a ryzyko z tym związane (z ustaleniem wynagrodzenia na dzień składania ofert) tak samo obciąża Zamawiającego, jak Wykonawcę (ceny materiałów budowlanych i robocizny mogą tak samo wzrosnąć, jak i spaść).

Zamawiający nie ma również obowiązku przewidywać „umiarkowanego zysku” z tytułu dodatkowych roszczeń Wykonawcy, powstałych np. w wyniku poniesienia kosztów zwłoki Zamawiającego w przekazaniu terenu budowy (klauzula 2.1 warunków FIDIC), w ocenie składu orzekającego wystarczające jest, że Zamawiający zobowiązuje się pokryć koszty Wykonawcy poniesione z tego tytułu.

Reasumując, skład orzekający Izby nie znalazł podstaw do stwierdzenia naruszenia zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców wyrażonej w art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych – warunki zawarcia umowy zostały określone w jednakowy sposób dla wszystkich wykonawców i zostały im podane do wiadomości.

Izba nie stwierdziła również pozostałych naruszeń wskazywanych przez Odwołującego, w tym art. 144 Prawa zamówień publicznych – z kwestionowanych postanowień umownych nie wynika, żeby zakres świadczenia wynikający z umowy nie był tożsamy z zakresem opisanym w ofercie Wykonawcy bądź Zamawiający przewidywał niezgodne z ustawą zmiany umowy; w konsekwencji nie stwierdzono również naruszenia art. 5 i 353¹ Kodeksu cywilnego i orzeczono jak w sentencji.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku postępowania odwoławczego na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 Prawa zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza nie uwzględniła kosztów zastępstwa Zamawiającego z uwagi na fakt, iż nie przedłożył on do akt sprawy stosownych rachunków wymaganych zgodnie z par.4 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007r., Nr 128, poz. 886).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Olsztynie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....