

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 4 kwietnia 2016 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** – w składzie:

**Przewodniczący: Ewa Sikorska**

**Protokolant: Paulina Zielenkiewicz**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 4 kwietnia 2016 roku odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 marca 2016 roku przez **SYSTRA SA w Paryżu** w postępowaniu prowadzonym przez **Miasto Stołeczne Warszawa w Warszawie**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Biuro Projektów „Metroprojekt” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, AMC A.M.C. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, AMC A.M.C. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, Spółka komandytowa w Warszawie**, zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie **zamawiającego**

**postanawia:**

**1. odrzuca odwołanie**

**2. kosztami postępowania obciąża SYSTRA SA w Paryżu i:**

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **SYSTRA SA w Paryżu** tytułem wpisu od odwołania.

2.2. zasądza od **SYSTRA SA w Paryżu** na rzecz **Miasta Stołecznego Warszawa w Warszawie** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 roku, poz. 2164), 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**

Zamawiający Miasto Stołeczne Warszawa w Warszawie, reprezentowanego przez Zarząd Transportu miejskiego, w imieniu i na rzecz, którego działa Metro Warszawskie Sp. z o.o. w Warszawie - prowadzi konkurs, przedmiotem jest wykonanie „Koncepcji Architektoniczno - Budowlanej drugiego etapu realizacji odcinka zachodniego II linii metra w Warszawie (Część I) i Koncepcji Architektoniczno - Budowlanej drugiego etapu realizacji odcinka wschodniego-północnego II linii metra w Warszawie (Część II).

Konkurs prowadzony jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 roku, poz. 2164), zwanej dalej ustawą P.z.p.

W dniu 21 marca 2016 roku wykonawca SYTRA SA w Paryżu (odwołujący) wniósł odwołanie, zarzucając zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy P.z.p.:

1. Art. 116 ustawy P.z.p. w zw. z punktem 1 Załącznika nr 1 do Regulaminu konkursu „Warunki Wykonania Koncepcji Architektoniczno - Budowlanej drugiego etapu realizacji odcinka zachodniego II linii metra w Warszawie" (dalej „WWKAB") poprzez ocenę pracy konkursowej Metroprojekt, która nie zawiera wszystkich elementów (lub uzasadnień ich pominięcia) wymienionych w podpunktach punktu 1 tego Regulaminu;
2. Art. 116 ustawy P.z.p. w zw. z punktem 1 Załącznika nr 1 do Regulaminu konkursu poprzez ocenę pracy konkursowej Schuessler, która nie zawiera wszystkich elementów (lub uzasadnień ich pominięcia) wymienionych w podpunktach punktu 1 tego Regulaminu;

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru najlepszej pracy konkursowej i przyznania I nagrody;
  2. uznanie, że prace konkursowe złożone przez Metroprojekt oraz Schussler nie podlegają ocenie jako niezgodne z punktem 1 Załącznika nr 1 do Regulaminu konkursu;
  3. dokonanie powtórnej czynności wyboru najlepszej pracy konkursowej i przyznania I nagrody pracy odwołującego;
- ewentualnie
4. unieważnienia konkursu.

Odwołujący wskazał, że wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę złożenia odwołania powziął w dniach 15 -16 marca 2016 r., tj. w dniu zapoznania się z pracą konkursową złożoną przez Metroprojekt. Z ostrożności procesowej odwołujący złożył odwołanie w terminie 10 dni od dnia zawiadomienia go o możliwości zapoznania się z tą pracą, tj. od dnia 11 marca 2016 r., kiedy to zamawiający poinformował odwołującego o udostępnieniu prac konkursowych.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z 4 kwietnia 2016 r., wniósł o odrzucenie odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 4 ustawy P.z.p. w zakresie zarzutu dot. pracy konkursowej złożonej przez konsorcjum Metroprojekt; o oddalenie odwołania w zakresie zarzutu dot. pracy konkursowej złożonej przez konsorcjum Schuessler; o oddalenie odwołania w zakresie dotyczącym unieważnienia konkursu; o oddalenie odwołania w pozostałym zakresie, albo o oddalenie odwołania w całości jako całkowicie bezzasadnego.

Przystępujący do postępowania odwoławczego wnieśli tak jak zamawiający.

**Izba ustaliła, co następuje:**

Przedmiotowe postępowanie dotyczy zamówienia na usługę o wartości szacunkowej większej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy P.z.p.

W dniu 25 lutego 2016 roku zamawiający poinformował uczestników konkursu o wynikach konkursu i przyznaniu I nagrody pracy konkursowej złożonej przez Konsorcjum firm: Biuro Projektów „Metroprojekt” Sp. z o.o. (Lider), AMC A.M.C. Sp. zo.o. oraz AMC A.M.C. Sp. z o.o. Sp. komandytowa (dalej „Metroprojekt”).

W dniu 29 lutego 2016 roku odwołujący zwrócił się do zamawiającego o udostępnienie prac konkursowych wraz z planszami z wizualizacjami, złożonymi przez uczestników konkursu dla odcinka zachodniego (część I).

W odpowiedzi, pismem z dnia 3 marca 2016 roku, zamawiający odmówił udostępnienia prac konkursowych, uzasadniając, że przepisy art. 96 ust. 3 oraz art. 8 ust. 1 ustawy P.z.p. nie mają zastosowania do konkursu, bowiem dotyczą one jedynie postępowań o udzielenie zamówienia, do których nie zalicza się konkursu. Wskazał, że przepisy ustawy P.z.p. nie zawierają żadnych uregulowań dotyczących obowiązku udostępnienia prac konkursowych. Udostępnieniu prac konkursowych sprzeciwiają się przepisy regulujące prawa autorskie (osobiste i majątkowe).

W dniu 7 marca 2016 roku odwołujący wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie na działania i zaniechania zamawiającego polegające na odmowie udostępnienia prac konkursowych, co uniemożliwiło odwołującemu weryfikację zgodności ich oceny z Regulaminem Konkursu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 8 ust. 1 - 3 z zw. z art. 110 oraz art. 121 ust 3 ustawy Pz.p. poprzez bezpodstawną odmowę udostępniania odwołującemu prac konkursowych.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności przyznania I nagrody
2. udostępnienia odwołującemu prac konkursowych (wraz z planszami i wizualizacjami) złożonych przez pozostałych uczestników konkursu dla odcinka zachodniego (część I).

W dniu 11 marca 2016 roku zamawiający poinformował odwołującego o udostępnieniu prac konkursowych. W dniach 15-16 marca 2016 roku zamawiający udostępnił odwołującemu złożone prace konkursowe.

Krajowa Izba Odwoławcza wyrokiem z dnia 21 marca 2016 roku wydanym w sprawie o sygn. akt KIO 335/16 oddaliła odwołanie z dnia 7 marca 2016 roku.

**Izba zważyła, co następuje:**

Odwołanie polega odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy P.z.p, tj. z uwagi na jego wniesienie po upływie terminu przewidzianego w ustawie.

Odwołanie dotyczy czynności oceny prac konkursowych złożonych przez przystępujących oraz wykonawcę Schuessler. Jest to czynność, o której zamawiający ma obowiązek poinformować wykonawców, stosownie do art. 123 ust. 1 ustawy P.z.p. Zgodnie ze wskazanym przepisem, zamawiający, niezwłocznie po ustaleniu wyników konkursu, zawiadamia uczestników konkursu o wynikach i otrzymanych ocenach, podając imię i nazwisko albo nazwę (firmę) oraz adres i miejsce zamieszkania (siedzibę) autora wybranej pracy konkursowej albo autorów wybranych prac konkursowych.

Fakt, iż zamawiający jest obowiązany z mocy ustawy poinformować uczestników konkursu o wynikach dokonanej czynności oceny prac konkursowych, jest przesłanką decydującą o tym, iż termin na wniesienie odwołania od tej czynności ustala się na podstawie art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy P.z.p. Zgodnie ze wskazanym przepisem, odwołanie

wnosi się w terminie 10 dni od dnia przesłania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia - jeżeli zostały przesłane w sposób określony w art. 27 ust. 2 (faksem lub drogą elektroniczną), albo w terminie 15 dni - jeżeli zostały przesłane w inny sposób. Z powyższego wynika, iż termin na wniesienie odwołania na czynność oceny prac konkursowych w rozpoznawanym przypadku upływał w dniu 6 marca 2016 roku, jeżeli zamawiający poinformowałby o tej czynności za pomocą faksu lub drogi elektronicznej bądź 11 marca, gdyby poinformował o niej w inny sposób. Z uwagi na fakt, iż odwołanie w niniejszej sprawie zostało wniesione w dniu 21 marca 2016 roku, stwierdzić należy, iż odwołujący uchybił terminowi określonemu we wskazanym przepisie ustawy.

Faktem jest, że odwołujący w odwołaniu z dnia 7 marca 2016 roku wniósł o nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności przyznania I nagrody. Odwołanie to zostało wszakże oddalone przez Krajową Izbę Odwoławczą, w związku z czym czynność oceny ofert z dnia 25 lutego 2016 roku pozostawała w mocy i od daty tej czynności należało liczyć termin na wniesienie odwołania.

Izba podkreśla, iż w okolicznościach niniejszej sprawy nie zaszły przesłanki uprawniające odwołującego do obliczenia terminu odwołania na podstawie art. 182 ust. 3 pkt 1 ustawy P.z.p. W myśl wskazanego przepisu, odwołanie wobec czynności innych niż wskazane w art. 182 ust. 1 i 2 ustawy P.z.p., wnosi się - w przypadku zamówień, których wartość jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 - w terminie 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy zachowaniu należytej ostrożności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia.

Art. 182 ust. 3 ustawy P.z.p. znajduje zastosowanie we wszystkich tych sytuacjach, gdy zamawiający nie informuje wykonawców o dokonanych czynnościach oraz w przypadku, gdy odwołanie nie dotyczy treści ogłoszenia o zamówieniu lub postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Tym samym przepis ten nie może być zastosowany w przypadku, gdy zamawiający był obowiązany do poinformowania uczestników konkursu o jego wynikach i obowiązkwowi temu uczynił zadość.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania odwoławczego.

**Przewodniczący:** .....