

Sygn. akt: KIO/UZP 1123/09

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 14 września 2009 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodnicząca: Małgorzata Stręciwilk**

**Członkowie: Klaudia Szczytowska - Maziarz**  
**Ryszard Tetzlaff**

**Protokolant: Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 14 września 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) i Wiesław Tarczyński prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą KANWOD Wiesław Tarczyński z siedzibą dla Lidera Konsorcjum: ul. Nowowiejska 5, 98-200 Sieradz** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Gminę Sieradz, ul. Warcka 8, 98-200 Sieradz**, protestu z dnia 22 lipca 2009 r.

**orzeka:**

- 1. odrzuca odwołanie;**
- 2. kosztami postępowania obciąża Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) i Wiesław Tarczyński prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą KANWOD Wiesław Tarczyński z siedzibą dla Lidera Konsorcjum: ul. Nowowiejska 5, 98-200 Sieradz i nakazuje:**
  - 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 462 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) i Wiesław Tarczyński prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą KANWOD Wiesław Tarczyński z siedzibą dla Lidera Konsorcjum: ul. Nowowiejska 5, 98-200 Sieradz;**

- 2) dokonać zwrotu kwoty **5 538 zł 00 gr** (słownie: pięć tysięcy pięćset trzydzieści osiem złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) i Wiesław Tarczyński prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą KANWOD Wiesław Tarczyński z siedzibą dla Lidera Konsorcjum: ul. Nowowiejska 5, 98-200 Sieradz**

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

Odwołanie, złożone przez Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) i Wiesław Tarczyński prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą KANWOD Wiesław Tarczyński z siedzibą dla Lidera Konsorcjum w Sieradzu, zwane dalej „*Odwołującym*”, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na: „*Budowę sali gimnastycznej wraz z zapleczem przy Szkole Podstawowej w miejscowości Chojne, Gmina Sieradz*”, prowadzonym przez Gminę Sieradz, zwaną dalej: „*Zamawiającym*”, podlega odrzuceniu na podstawie przepisu art. 187 ust. 4 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. z 2007 r. Dz. U. Nr 223, poz. 1655 ze zm.), (dalej: „*ustawa Pzp*”). Stosownie do przywołanego przepisu ustawy Pzp, odwołanie podlega odrzuceniu na posiedzeniu niejawnym, bez merytorycznego rozpoznania podniesionych w nim zarzutów, jeżeli protest lub odwołanie zostały wniesione przez podmiot nieuprawniony.

Jak wynika z akt niniejszej sprawy odwoławczej pod protestem z dnia 22 lipca 2009 r., poprzedzającym rozpoznawane przez Izbę odwołanie, złożył podpis Pan Krzysztof K. – radca prawny. Do protestu dołączone zostało pełnomocnictwo z dnia 22 lipca 2009 r. dla Pana Krzysztofa K. Z treści tego pełnomocnictwa wynika, że wskazany pełnomocnik ma działać w imieniu Przedsiębiorstwa Instalacyjno – Budowlanego EKO-SERWIS w Sieradzu, działającego z kolei jako lider konsorcjum ubiegającego się o sporne zamówienie w zakresie sporządzenia, podpisania i złożenia protestu, jak i odwołania od rozstrzygnięcia protestu na wykluczenie Odwołującego z postępowania i na uznanie jego oferty za odrzuconą oraz na wybór oferty uznanej przez Zamawiającego za najkorzystniejszą. Pełnomocnictwo to upoważniało również do reprezentowania tej spółki w postępowaniu przed Krajową Izbą Odwoławczą. Przywołane pełnomocnictwo z dnia 22 lipca 2009 r. zostało podpisane przez Pana Andrzeja J. – Prezesa Zarządu Przedsiębiorstwa Instalacyjno – Budowlanego EKO-SERWIS Sp. z o.o. oraz Andrzeja R. – Wiceprezesa Zarządu tej firmy, ujawnionych w

odpisie z KRS tej spółki i upoważnionych do reprezentacji łącznej Przedsiębiorstwa Instalacyjno – Budowlanego EKO-SERWIS Sp. z o.o. w Sieradzu.

Z treści pełnomocnictwa wynika zatem, że Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. działało jako lider Odwołującego się Konsorcjum, w imieniu którego upoważniło do reprezentacji Odwołującego w zakresie wnoszenia środków ochrony prawnej. Powyższe działanie Przedsiębiorstwa Instalacyjno – Budowlanego EKO-SERWIS Sp. z o.o. - w ocenie składu orzekającego Izby - nie było uprawione. Stwierdzić bowiem należy, że Lider odwołującego się Konsorcjum, tj. Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. został ustanowiony pełnomocnikiem wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie (Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. - Lider Konsorcjum i Wiesław Tarczyński prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą KANWOD Wiesław Tarczyński – Partner Konsorcjum) na podstawie pełnomocnictwa z dnia 10 czerwca 2009 r. załączonego do oferty (str. 194 i 195 oferty Odwołującego). Z treści tego pełnomocnictwa wynika wprost zakaz ustanawiania dalszych pełnomocników.

Dokonane w treści pełnomocnictwa z dnia 10 czerwca 2009 r. zastrzeżenie, biorąc w tym zakresie również pod uwagę treść art. 65 § 1 Kc ma tak istotne znaczenie dla ważności całego pełnomocnictwa, że użytej tam liczby mnogiej („*pełnomocnicy nie mogą ustanawiać dalszych pełnomocników*”) nie można odczytywać jako sformułowania nie odnoszącego się do ustanowionego tam jednego pełnomocnika w sprawie, tj. Przedsiębiorstwa Instalacyjno – Budowlanego EKO-SERWIS Sp. z o.o. W takim bowiem przypadku ów zapis należałoby uznać za bezprzedmiotowy, co w świetle art. 106 KC, który dla ustanowienia dla mocodawcy dalszych pełnomocników wymaga wyraźnego umocowania wynikającego z treści pełnomocnictwa, byłoby niedopuszczalne. Udzielenie przez Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. dalszego pełnomocnictwa dla Pana Krzysztofa K. nie wynika ani z ustawy (nie jest to pełnomocnictwo wynikające z przepisów ustawy Kodeks postępowania cywilnego - art. 91 ust. 1 pkt 3 Kpc - z uwagi na to, że nie jest udzielane radcy prawnemu przez pełnomocnika procesowego - Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o. niewątpliwie takiego przymiotu nie posiada), ani też ze stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa.

Wystawione w dniu 22 lipca 2009 r. pełnomocnictwo przez Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp z o.o. zostało zatem udzielone z przekroczeniem zakresu umocowania wynikającego dla tej spółki z pełnomocnictwa z dnia 10 czerwca 2009 r. zatem, stosownie do treści art. 104 Kc w związku z art. 14 ustawy Pzp czynność tę należy uznać za nieważną. Skoro zatem złożenie protestu zostało dokonane na

podstawie wadliwego pełnomocnictwa czynność prawna złożenia protestu przez radcę prawnego Krzysztofa K. również obarczona jest wadą.

Uwzględniając zatem powyższe stwierdzić należało, że protest poprzedzający rozpoznawane odwołanie został wniesiony przez podmiot nieuprawniony, tj. Przedsiębiorstwo Instalacyjno – Budowlane EKO-SERWIS Sp. z o.o., które samodzielnie nie ubiega się o zamówienie i nie złożyło oferty w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, nie ma zatem przymiotu wykonawcy w rozumieniu art. 2 pkt 11 ustawy Pzp. Skoro protest nie został złożony przez wykonawców wspólnie ubiegających się o niniejsze zamówienie należało uznać, że protest został złożony przez podmiot nieuprawniony.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

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

Stosownie do art. 194 i 195 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 Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego **w Sieradzu.**

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....