

Sygn. akt: KIO 1822/10

## POSTANOWIENIE

z dnia 31 sierpnia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

przewodniczący: **Marek Koleśnikow**

protokolant: **Paweł Nowosielski**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym, 31 sierpnia 2010 r. w Warszawie odwołania z dnia 20 sierpnia 2010 r. wniesionego przez wykonawcę **Moebius-Bau Polska Sp. z o.o., ul. Mieszka I 31, 71-011 Szczecin** w postępowaniu prowadzonym przez **Urząd Morski w Gdyni, ul. Chrzanowskiego 10, 81-338 Gdynia**,

przy udziale **Hydrobudowa Gdańsk S.A., ul. Grunwaldzka 135, 80-264 Gdańsk** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

- 1) **umorzyć postępowanie odwoławcze;**
- 2) nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Moebius-Bau Polska Sp. z o.o., ul. Mieszka I 31, 71-011 Szczecin** kwoty **20 000,00 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych)**, stanowiącej wpis uiszczony przez odwołującego.

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

.....

## Uzasadnienie

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że wobec wszczęcia postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, którego dotyczy rozpoznawane przez Izbę odwołanie, 20 sierpnia 2010 r., tj. po 29 stycznia 2010 r., w którym do dnia weszły w życie przepisy ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778) do rozpoznawania odwołania mają zastosowanie przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych w brzmieniu nadanym w szczególności ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r.

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759), zwanej dalej w skrócie »Pzp« lub »ustawą« bez bliższego określenia.

Izba ustaliła, że na podstawie art. 7 ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw do rozpoznawanego odwołania zastosowanie znajdują przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238) oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. Nr 48, poz. 280).

Izba ustaliła, że wykonawca **Moebius-Bau Polska Sp. z o.o., ul. Mieszka I 31, 71-011 Szczecin – 20.08.2010 r.** złożył odwołanie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem są roboty budowlane pod nazwą »**Rozbudowa Morskiej Przystani Rybackiej w Kuźnicy**«.

Odwołujący, zgodnie z art. 181 ust. 1 Pzp przesłał do zamawiającego informację o niezgodnej z przepisami ustawy czynności podjętej przez zamawiającego. Czynnością tą było sformułowanie:

- 1) treści ogłoszenia w sekcji III.2.3 pkt 1 litera a ogłoszenia w zakresie, w którym „Za morskie budowle hydrotechniczne nie uznaje się budowli hydrotechnicznych wykonywanych w obszarach koryt i delt rzek”;
- 2) treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia z 13 sierpnia 2010 r. w pkt 9.1.1 litera a specyfikacji w zakresie, w którym „Za morskie budowle hydrotechniczne nie uznaje się budowli hydrotechnicznych wykonywanych w obszarach koryt i delt rzek”;

Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się 14.08.2010 r. w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich pod nrem 2010/S 157-242631

Odwołujący zarzuca zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 7 ust. 1 oraz art. 22 ust. 2 Pzp, przejawiające się tym, iż kwestionowane wymagania w nieuzasadniony sposób utrudniają uczciwą konkurencję, uniemożliwiając wzięcie udziału w postępowaniu większej liczby wykonawców (w tym odwołującemu), mających możliwości należytego wykonania zamówienia i posiadających niezbędną w tym celu wiedzę, doświadczenie, potencjał techniczny oraz dysponujących osobami zdolnymi do realizacji zamówienia; niezapewnienie uczciwej konkurencji polega na próbie wyeliminowania z przetargu tych podmiotów, które nie mogą się wykazać się zrealizowaniem budowli hydrotechnicznych na otwartym morzu, pomimo, że dysponują doświadczeniem niezbędnym do wykonania zamówienia;
- 2) art. 22 ust. 4 Pzp przez zastosowanie nieproporcjonalnego opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia;
- 3) § 1 ust. 1 pkt 2 *rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817)* przez sformułowanie warunku wykazania wykonania robót budowlanych, który to warunek nie jest niezbędny do wykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia; budowanie morskich budowli hydrotechnicznych „w korytach i deltach rzek” wymaga bowiem posiadania takiego samego doświadczenia jak budowanie tych budowli na morzu, a w szczególności na osłoniętej od pełnego morza zatoce.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu dokonania modyfikacji:

- 1) ogłoszenia przez skreślenie w sekcji III.2.3 pkt 1 lit. a ogłoszenia ostatniego zdania: „Za morskie budowle hydrotechniczne nie uznaje się budowli hydrotechnicznych wykonywanych w obszarach koryt i delt rzek”;
- 2) specyfikacji przez skreślenie w punkcie 9.1.1 lit. a specyfikacji ostatniego zdania: „Za morskie budowle hydrotechniczne nie uznaje się budowli hydrotechnicznych wykonywanych w obszarach koryt i delt rzek”.

Odwołanie podpisał prokurent samoistny odwołującego – pan Michael Karl Welz.

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej nie wzywał odwołującego do uzupełnienia odwołania, gdyż wszystkie dokumenty konieczne do rozpoznania odwołania znalazły się w odwołaniu.

Pismem z 31.08.2010 r. zamawiający poinformował o uwzględnieniu w całości zarzutów postawionych w odwołaniu.

Izba ustaliła, że do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w ustawowym, trzydniowym terminie, tj. do 26.08.2010 r. (poniedziałek) wykonawca **Hydrobudowa Gdańsk S.A., ul. Grunwaldzka 135, 80-264 Gdańsk** zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego, zgodnie z art. 185 ust. 2 Pzp po stronie zamawiającego.

W zakresie roszczeń, zamawiający uznał żądanie odwołującego i zobowiązał się zmodyfikować treść kontrowersyjnych postanowień ogłoszenia i specyfikacji.

Po przeanalizowaniu stanowiska odwołującego Izba stwierdza, że zamawiający uznał w pełni zarzuty odwołującego oraz uczynił zadość żądaniom odwołującego.

Wobec ustalenia, że:

- 1) zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu oraz uczynił zadość w całości żądaniom odwołującego;
  - 2) przystępujący po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu
- Izba stwierdziła, że zachodzą przesłanki umożliwiające umorzenie postępowania na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron, zgodnie z przepisem art. 186 ust. 2 Pzp.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła, iż z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 1 Pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie orzekając w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczonego przez odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych.

.....