

Sygn. akt: KIO 527/16

POSTANOWIENIE
z dnia 19 kwietnia 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 19 kwietnia 2016 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 kwietnia 2016 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Strabag sp. z o.o. w Pruszkowie, Strabag AG w Spittal an der Drau, Austria, Ed.Zueblin AG w Stuttgarcie, Niemcy i Zueblin Spezialtiefbau GmbH w Stuttgarcie, Niemcy**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonym przez **Skarb Państwa - Ambasadę Rzeczypospolitej Polskiej w Republice Federalnej Niemiec, Berlin, Niemcy**

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **20.000,00 zł** (słownie: dwudziestu tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Strabag sp. z o.o. w Pruszkowie, Strabag AG w Spittal an der Drau, Austria, Ed.Zueblin AG w Stuttgarcie, Niemcy i Zueblin Spezialtiefbau GmbH w Stuttgarcie, Niemcy**, stanowiącej wpis od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r. 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

Skarb Państwa - Ambasada Rzeczypospolitej Polskiej w Republice Federalnej Niemiec, Berlin, Niemcy, zwany dalej „zamawiającym”, prowadzi w trybie przetargu ograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2164), zwanej dalej „ustawą Pzp”, którego przedmiotem jest „wykonanie robót budowlanych projektu <Budowa Ambasady RP w Berlinie>”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 24 czerwca 2015 r., nr 2015/S 119-216657.

Wobec czynności zamawiającego polegającej na sporządzeniu projektu umowy w sprawie zamówienia publicznego, wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Strabag sp. z o.o. w Pruszkowie, Strabag AG w Spittal an der Drau, Austria, Ed.Zueblin AG w Stuttgarcie, Niemcy i Zueblin Spezialtiefbau GmbH w Stuttgarcie, Niemcy, zwani dalej „odwołującym”, wnieśli w dniu 11 kwietnia 2016 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisów art. 139 ust. 1 w zw. z 143 a ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, art. 647 kc, art. 5 kc, poprzez uzależnienie w § 5 ust. 5 pkt 2 projektu umowy wystawienia końcowego świadectwa płatności, a tym samym wystawienia faktury końcowej od braku sporów sądowych między stronami.

W oparciu o przywołane zarzuty i przedstawioną w uzasadnieniu odwołania argumentację odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu wykonanie czynności modyfikacji projektu umowy przez wykreślenie w § 5 ust. 5 pkt 2 fragmentu: *„chyba że pomiędzy Stronami toczyć się będą spory sądowe, w takim przypadku Końcowe Świadectwo Płatności wystawione zostanie w ciągu 14 (czternastu) dni po zakończeniu sporu sądowego”*.

Na podstawie korespondencji zamawiającego z 13 kwietnia 2016 r. ustalono, że zamawiający kopię odwołania wraz z wezwaniem do zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego przekazał innym wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu w dniu 12 kwietnia 2016 r. drogą elektroniczną.

W terminie określonym w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp do Prezesa Izby nie wpłynęło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Ustalono także, że 18 kwietnia 2016 r. zamawiający doręczył Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, w której złożył oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości. Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w terminie określonym w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca. Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp. Zgodnie z przywoływanym przepisem, *w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca.*

Stosownie do art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, *o oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.* Orzeczenie Izby w rozpatrywanej sprawie w żadnym zakresie nie miało charakteru merytorycznego, zatem musiało przybrać postać postanowienia.

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 186 ust. 2 i art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy Pzp, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego, zgodnie z art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp. Stosownie do tego przepisu, *koszty postępowania odwoławczego w okolicznościach, o których mowa w art. 186 ust. 2 ustawy Pzp znosi się wzajemnie.*

Izba nakazała zwrot odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia 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), gdyż uwzględnienie zarzutów nastąpiło przed rozpoczęciem posiedzenia z udziałem stron. Zgodnie z powołanym przepisem, *w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę, jeżeli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, a zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, a jeżeli uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło po otwarciu rozprawy albo rozpoczęciu posiedzenia z udziałem stron, Izba zasądza koszty od zamawiającego na rzecz odwołującego.*

Przewodniczący: