

Sygn. akt: KIO 1278/19

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 11 lipca 2019 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Katarzyna Brzeska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 11 lipca 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 lipca 2019 r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: J.S. Hamilton Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni oraz Firma Menadżersko-Konsultingowa KOLMEN Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie** w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego: PKP Polskie Linie Kolejowe S. A. z siedzibą w Warszawie**

**postanawia:**

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze;**
- 2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: J.S. Hamilton Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni oraz Firma Menadżersko-Konsultingowa KOLMEN Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego Warszawa Praga w Warszawie.

**Przewodniczący: .....**

## **Uzasadnienie**

Zamawiający – PKP Polskie Linie Kolejowe S. A. z siedzibą w Warszawie prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (zwanej dalej również „ustawą Pzp”), postępowanie o udzielenie zamówienia pn. *„nadzór inwestorski nad realizacją projektu: Poprawa infrastruktury kolejowego dostępu do portu Gdańsk”*.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało przekazane Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich w dniu 29 stycznia 2019 r. oraz opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 1 lutego 2019 r. pod numerem 2019/S 023-051538.

Następnie Izba ustaliła, że do niniejszego postępowania po stronie Zamawiającego nie zgłosił przystąpienia – w terminie przewidzianym w ustawie – żaden wykonawca.

W dniu 11 lipca 2019 r. przed otwarciem rozprawy, Odwołujący – wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: J.S. Hamilton Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni oraz Firma Menadżersko-Konsultingowa KOLMEN Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie - cofnęli odwołanie wniesione do Prezesa KIO w dniu 5 lipca 2019 r. Jednocześnie Odwołujący wniesli o umorzenie postępowania oraz zwrot 100% wpisu na podstawie § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a) 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, z uwagi na fakt, iż odwołanie stało się bezprzedmiotowe wskutek dokonania przez Zamawiającego czynności wnioskowanych tym odwołaniem, t.j. unieważnienie czynności wyboru oferty, a tym samym – według Odwołujących – w istocie uwzględnienie odwołania przez Zamawiającego w całości.

Ponadto Izba ustaliła, że w niniejszej sprawie nie wpłynęło oświadczenie Zamawiającego w przedmiocie uwzględnienia odwołania w całości. Izba podzieliła pogląd wyrażony w postanowieniu Sądu Okręgowego w Koszalinie, VII Wydział Cywilny Odwoławczy z dnia 20 maja 2019 r., sygn. akt KIO VII Ca 319/19 *„Odwołujący jest dysponentem postępowania wywołanego wniesieniem odwołania do KIO i może je cofnąć w każdym czasie, t.j. zarówno przed rozprawą, jak i w jej trakcie, pod warunkiem, że nastąpi ono do czasu zamknięcia rozprawy. Motywy jakimi kieruje się odwołujący cofając odwołanie nie mają żadnego wpływu na sposób kontroli Izby, która umarzając postępowanie wywołane*

odwołaniem, daje pierwszeństwo woli odwołującego, albowiem nie można przymuszać strony do prowadzenia postępowania odwoławczego. Dlatego też przytaczanie przez skarżącą okoliczności faktycznych, które legły u podstaw cofnięcia odwołania były obojętne dla samego rozstrzygnięcia o poniesionych kosztach. Przepis, na podstawie którego Izba rozstrzygnęła zwrot części wpisu, jest jasny i nie budzi wątpliwości. Wpis ten został rozliczony w sposób prawidłowy również w świetle §5 ust. 1 pkt 3a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzaju kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania. Mianowicie w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę, jeżeli odwołujący cofnął odwołanie, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu, jeżeli odwołanie zostało cofnięte przed otwarciem rozprawy. Natomiast w sytuacji braku cofnięcia odwołania, kiedy zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił, wypełniając wymogi określone w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy, żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, bądź który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba umarzając postępowanie odwoławcze (wobec braku przedmiotu rozstrzygnięcia), orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu albo zasądza koszty od zamawiającego na rzecz odwołującego, jeżeli uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło po otwarciu rozprawy (§5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia)". W konsekwencji Krajowa Izba Odwoławcza umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy Pzp, zasądzając na rzecz Odwołującego 90% kwoty uiszczonego wpisu.

Uwzględniając powyższe Izba, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zd. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.) umorzyła postępowanie odwoławcze. Zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, Izba postanowiła o zwrocie na rzecz Odwołującego 90% kwoty uiszczonego wpisu.

**Przewodniczący:** .....