

WYROK
z dnia 19 maja 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Dagmara Gałczewska - Romek

Członkowie: Barbara Bettman
Magdalena Grabarczyk

Protokolant: Magdalena Sierakowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 maja 2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Biuro Usług Inżynierskich KOSZTUD Witold Mikołajczak, Poznań, ul. Łukaszewicza 32 / 1** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Agencja Nieruchomości Rolnych Oddział Terenowy, Poznań, ul. Fredry 12** protestu z dnia 18 kwietnia 2008 r.

przy udziale **xxx** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego **xxx** po stronie odwołującego się oraz **xxx** - po stronie zamawiającego * .

orzeka:

1 . oddala odwołanie.

2. kosztami postępowania obciąża **Biuro Usług Inżynierskich KOSZTUD Witold Mikołajczak, Poznań, ul. Łukaszewicza 32 / 1.**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4064 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Biuro Usług Inżynierskich KOSZTUD Witold Mikołajczak, Poznań, ul. Łukaszewicza 32 / 1.**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz xxx, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu xxx.
- 3) dokonać wpłaty kwoty xxx zł xxx gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty 15 936 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Biuro Usług Inżynierskich KOSZTUD Witold Mikołajczak, Poznań, ul. Łukaszewicza 32 / 1.**

2

Uzasadnienie

Zamawiający- Agencja Nieruchomości Rolnych, Oddział Terenowy w Poznaniu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w przedmiocie „wykonania usług wyceny nieruchomości”. Przedmiot zamówienia został podzielony na jedenaście części. Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. tj. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) zwanej dalej „ustawą”.

Ogłoszenie o niniejszym postępowaniu ukazało się w Dzienniku Urzędowym Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich nr 2008/S/ 25-033302.

Odwołujący – Biuro Usług Inżynierskich Kosztbud Witold Mikołajczak, pismem z dnia 18 kwietnia 2008 roku, doręczonym Zamawiającemu tego samego dnia złożył protest na czynność Zamawiającego polegającą na wyborze oferty najkorzystniejszej w częściach II, III, VIII i XI zamówienia.

Protest był następstwem powiadomienia Odwołującego w dniu 11 kwietnia 2008 roku o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Ekspertgrunt Sp. z o.o. dla części II, III, VIII i XI

Odwołujący podniósł, że do oferty najkorzystniejszej nie została załączona prawidłowa polisa lub inny dokument potwierdzający, że Wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności, wymagany postanowieniami określonymi w dziale VIII pkt III specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Wykonawca - Ekspertgrunt Sp. z o.o. załączył do oferty dwie polisy.

Pierwsza załączona do oferty polisa OC seria AG nr 0540803 ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej (grupa ZO) dotyczy działalności określonej w PKD 74.20-74.30 tj. w zakresie architektury i inżynierii i tym samym jest potwierdzeniem ubezpieczenia tylko jednego spośród dwunastu punktów przedmiotu zamówienia, ujawnionego w KRS tego Wykonawcy. Ponadto nie obejmuje ona ubezpieczenia działalności w zakresie usług wyceny nieruchomości wymienionych w PKD 70.31 Z.

Dodatkowo Odwołujący wskazał, że polisa ubezpieczeniowa, która potwierdza fakt zawarcia umowy ubezpieczeniowej jest podpisana przez osobę nie wymienioną w KRS, a zatem jest polisą z mocy prawa nieważną i nie można na jej podstawie dochodzić roszczeń.

3

Druga polisa ubezpieczeniowa OC, polisa obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej z tytułu prowadzenia działalności rzeczoznawcy majątkowego seria E nr 0034553 jest polisą obowiązkową i nie obejmuje odpowiedzialności cywilnej od prowadzonej działalności. Zamawiający nie żądał załączenia polisy obowiązkowego ubezpieczenia oc, gdyż jej posiadanie jest obowiązkiem ustawowym, zgodnym z przepisami ustawy o gospodarce nieruchomościami, wymagał natomiast przedstawienia polisy lub dokumentu potwierdzającego ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności.

Polisa obowiązkowego ubezpieczenia oc rzeczoznawcy majątkowego chroni jedynie Zamawiającego od skutków błędnie wykonanej wyceny nieruchomości. Ubezpieczenia czynności polegających na uszkodzeniu, zniszczeniu lub utracie mienia także powierzonego przez Zamawiającego dla wykonania zamówienia podlegają ubezpieczeniu dobrowolnemu w zakresie prowadzonej działalności.

Ponadto Odwołujący wskazał, że złożona w wyniku wezwania w trybie art. 26 ust 3 ustawy polisa ubezpieczeniowa jest polisą obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej z tytułu prowadzonej działalności rzeczoznawcy majątkowego zgodnie z rozporządzeniem MF z dnia 21 września 2004 roku i nie spełnia warunku określonego postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Do postępowania wywołanego wniesieniem protestu pismem z dnia 24 kwietnia 2008 roku na wezwanie z dnia 21 kwietnia 2008 roku przystąpił po stronie Zamawiającego Ekspertgrunt Sp. z o.o. z wnioskiem o oddalenie protestu.

Przystępujący do protestu podniósł, że mimo iż KRS określa szeroki zakres działalności prowadzi on faktycznie działalność w zakresie wyceny nieruchomości, geodezji i kartografii. Złożone zaś polisy ubezpieczeniowe seria E nr 0034553 oraz seria AG nr 0540803 odnoszą się do faktycznie wykonywanej działalności i potwierdzają spełnienie warunku udziału w postępowaniu.

Polisa została podpisana przez osobę upoważnioną odpowiednim pełnomocnictwem i jest ważna, co zostało potwierdzone przez ubezpieczyciela w piśmie z dnia 24 kwietnia 2008 roku, przedstawionym przez Przystępującego do protestu. Ponadto Przystępujący wskazał, że przedmiot zamówienia jest tożsamy z przedmiotem faktycznej działalności prowadzonej przez Wykonawcę, a złożone polisy potwierdzają ubezpieczenia w zakresie faktycznie prowadzonej działalności.

Zamawiający pismem z dnia 28 kwietnia 2008 roku (doręczonym Odwołującemu w dniu 29 kwietnia b.r.) protest w całości oddalił. Odnosząc się do zarzutów zawartych w treści protestu wskazał, że w jego ocenie załączona do oferty polisa obowiązkowego

4

ubezpieczenia z tytułu prowadzonej działalności rzeczoznawcy majątkowego potwierdza spełnienie warunku określonego w art. 22 ust. 1 pkt 3 oraz działu VIII pkt III. 1 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, bowiem potwierdza ubezpieczenie w zakresie prowadzonej działalności tj. wyceny nieruchomości.

Zamawiający nie zgodził się z argumentacją Odwołującego, że działalność gospodarcza podlegająca ubezpieczeniu polisą powinna być tożsama z pełnym zakresem działalności gospodarczej, ujawnionej w KRS. Wymóg ten odnosi się jedynie do konkretnego przedmiotu zamówienia, którego dotyczy postępowanie. Na poparcie swojego stanowiska przedstawił wyrok ZA z dnia 30 marca 2008 rok sygn. UZP/ZO/0-333/ 07.

Nie zgadzając się z decyzją Zamawiającego Odwołujący w dniu 5 maja 2008 roku wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 oraz art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy poprzez to, że dopuścił do wyboru ofertę, która nie spełnia warunków udziału w postępowaniu i wymagań określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Odwołujący nie powtórzył podniesionego w proteście zarzutu dotyczącego podpisania polisy przez osobę nie wymienioną w KRS.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości, wykluczenie Wykonawcy-Ekspertgrunt Sp. z o.o. z postępowania w częściach II, III, VIII oraz XI oraz dokonanie ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty.

Uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności postanowienia specyfikacji, treść ofert, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska pełnomocników i stron złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej ustalił i zważył co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie skład orzekający Izby stwierdził, że Odwołujący jako podmiot, składający ofertę w niniejszym postępowaniu, którego oferta została sklasyfikowana jako druga w rankingu ofert zgodnie z kryteriami oceny ofert, posiada interes prawny w rozumieniu przepisu art. 179 ust. 1 ustawy, uprawniający go do złożenia odwołania dotyczącego wyboru oferty najkorzystniejszej.

5

W dziale VIII pkt III. 1 specyfikacji istotnych warunków zamówienia Zamawiający wymagał celem potwierdzenia, że Wykonawca znajduje się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia załączenia do oferty polisy a w przypadku jej braku innego dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności.

Wykonawca - Ekspertgrunt Sp. z o.o. celem potwierdzenia spełniania wymagań określonych w dziale VIII pkt III.1 specyfikacji załączył do oferty dwie polisy ubezpieczeniowe: polisa PZU S.A. ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zawodowej (grupa D0) seria AG nr 0541490 (strona 25 oferty) oraz polisa PZU S.A. ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej (grupa Z0) seria AG nr 0540803 (strona 26 oferty). W wyniku wezwania Zamawiającego w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Wykonawca przedstawił dodatkowo nową polisę PZU S.A. ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zawodowej seria E nr 0034553.

Wymóg określony w dziale VIII pkt III. 1 specyfikacji istotnych warunków zamówienia jest zgodny z postanowieniami § 1 ust. 3 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 roku w sprawie rodzaju dokumentów, jakich może żądać Zamawiający od wykonawcy celem potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U. nr 87, poz. 605).

Skład orzekający Izby uznał, że polisa lub inny dokument potwierdzający posiadanie ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności, który jest składany celem potwierdzenia warunku udziału w zakresie sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia winien dotyczyć przedmiotu faktycznie wykonywanej działalności gospodarczej.

Zatem należy uznać, że Wykonawcy celem udokumentowania spełnienia warunku określonego w dziale VIII pkt III.1 specyfikacji winni przedstawić polisy ubezpieczenia potwierdzające posiadanie ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w zakresie rzeczywiście wykonywanej działalności.

Jak wynika z pisma z dnia 24 kwietnia 2008 roku złożonego przez Przystępującego do postępowania protestacyjnego faktycznie wykonywaną przez niego działalnością jest działalność w zakresie wycen nieruchomości, geodezji i kartografii.

W świetle tego należy uznać, że załączona do oferty polisa PZU S.A. ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej wystawiona na rzecz Wykonawcy – Ekspertgrunt Sp. z o.o., seria AG nr 0540803, która potwierdza zawarcie umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w związku z prowadzoną działalnością lub posiadany mieniem w zakresie działalności architektury i inżynierii, określonej numerem PKD 74.20-74.30 obejmuje działalność w zakresie architektury i inżynierii (74.20) tj. m.in. działalność geodezyjną i kartograficzną

6

(74.20 C). Podklasa 74.20 C obejmuje m.in. wykonywanie pomiarów geodezyjnych, grawimetrycznych i magnetycznych na fizycznej powierzchni Ziemi, opracowywanie map topograficznych i ogólnogeograficznych oraz map tematycznych, w tym również z zastosowaniem fotogrametrii i teledetekcji, wykonywanie pomiarów geodezyjnych obiektów przemysłowych i budowlanych, badania geodynamiczne, działalność związana z prognozowaniem pogody.

Natomiast zakres działalności sklasyfikowany pod numerem PKD 74.30 obejmuje swym zakresem działalność gospodarczą pozostałą tj. badania i analizy techniczne. Podklasa ta obejmuje m.in. : wykonywanie badań, pomiarów i analiz chemicznych i biologicznych składu i czystości wody i powietrza, pomiarów poziomu radioaktywności itp.; analizowanie źródeł potencjalnych zanieczyszczeń np. dymami i ściekami, wykonywanie badań wytrzymałościowych i pomiarów uszkodzeń, wykonywanie badań sprawdzających obliczenia konstrukcyjne elementów budowli.

Zgodnie zatem z poczynionymi wyżej ustaleniami skład orzekający Izby doszedł do wniosku, że załączona do oferty polisa odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności sklasyfikowanej pod numerami PKD 74.20 oraz 74.30 obejmuje usługi geodezji i kartografii, które są usługami faktycznie wykonywanymi przez Ekspertgrunt Sp.z.o.o

Dodatkowo Wykonawca dołączył w wyniku wezwania do uzupełnienia w trybie art. 26 ust. 3 ustawy polisę PZU S.A. seria E nr 0034553 wystawioną na rzecz Ekspertgrunt Sp. z o.o., która potwierdza zawarcie umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w zakresie usług wykonywanych przez rzeczoznawcę majątkowego tj. w zakresie wyceny nieruchomości.

Skład orzekający Izby stoi na stanowisku, że polisa ubezpieczeniowa potwierdzająca posiadanie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności nie musi być tożsama z pełnym zakresem działalności ujawnionym w Krajowym Rejestrze Sądowym Wykonawcy. W ocenie składu orzekającego wymogu tego nie można odnosić do formalnie ujawnionej działalności w Krajowym Rejestrze Sądowym ale do faktycznie wykonywanej przez podmiot działalności.

Skład orzekający uznał, że Odwołujący nie udowodnił, że zakres faktycznie wykonywanej działalności przez Wykonawcę - Ekspertgrunt Sp. z o.o. jest szerszy niż zakres objęty polisami ubezpieczenia seria E nr 0034553 oraz AG nr 0540803. W szczególności skład orzekający Izby nie uznał za wiarygodny przedstawionego przez Odwołującego na rozprawie dowodu w postaci wydruku stron internetowych i zdjęć, które w ocenie Odwołującego miały

7

świadczyć o fakcie prowadzenia szerszej niż objęta ubezpieczeniem działalności gospodarczej.

W ocenie składu orzekającego Izby nie można natomiast uznać, że złożona do oferty polisa obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zawodowej seria AG nr 0541490 wystawiona na rzecz pana Andrzeja Janickiego potwierdza wiarygodność finansową wykonawcy. Należy zgodzić się z Odwołującym, że polisa ta jest polisą obowiązkową,

wymaganą przepisami ustawy o gospodarce nieruchomościami. Wymóg określony w § 1 ust. 3 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 roku w sprawie rodzaju dokumentów, jakich może żądać Zamawiający od wykonawcy celem potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U. nr 87, poz. 605) dotyczący przedstawienia polisy bądź innego dokumentu potwierdzającego posiadanie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności dotyczy podmiotu składającego ofertę w postępowaniu a nie osób biorących udział w realizacji zamówienia publicznego. Celem bowiem tego wymogu jest potwierdzenie posiadania przez Wykonawcę a nie osoby uczestniczące w realizacji zamówienia odpowiedniej zdolności ekonomicznej i finansowej zapewniającej należyte wykonanie zamówienia publicznego.

Skład orzekający nie rozpatrzył zarzutu podniesionego przez Odwołującego w treści protestu dotyczącego podpisania polisy przez podmiot nie wymieniony w Krajowym Rejestrze Sądowym, bowiem zarzut ten został przez Odwołującego wycofany trakcie rozprawy.

Podsumowując należy uznać, że przedstawione przez Wykonawcę polisy ubezpieczeniowe potwierdzają spełnienie warunku udziału w postępowaniu, określonego w dziale VIII pkt III.1 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, bowiem potwierdzają zawarcie umów ubezpieczenia na cały faktycznie wykonywany przedmiot działalności. Zatem w ocenie składu orzekającego Izby zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 24 ust. 2 pkt 3 oraz art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy nie znalazł potwierdzenia.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak na wstępie.

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

8

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok/postanowienie* - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w Poznaniu.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

9