

POSTANOWIENIE

Dnia 30 kwietnia 2010 r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu Wydział X Gospodarczy

Przewodniczący: S&D Ewa Gonczarek

Sędziowie: SSO Janusz Kaspryszyn (spr.)

55Q Artur **Tomanek**

Protokolant: Dominika Olbert

po rozpoznaniu w dniu 30 kwietnia 2010 r. we Wrocławiu

na rozprawie

sprawy o udzielenie zamówienia publicznego *przez zamawiającego* Gminę Wrocław - Zarząd Dróg i Utrzymywania Miasta

ze skargi Konsorcjum: Siemens sp. z o.o. w Warszawie (pełnomocnik Konsorcjum), Siemens Aktiengesellschaft (Niemcy), Alcatel-Lucent Polska sp. z o.o. w Wałszawde

z udziałem Konsorcjum: Peek Traffic sp. z o.o. w Rttławie (lider), Peek Traffic Ltd. (Wielka Brytania), Delcan International Corporation (Kanada) oraz Konsorcjum: WĄSKO S.A. w Gliwiczach, Gertrudę 5. A.F.M. (Francja) przy udziale interwenienta ubocznego Konsorcjum: IBM Polska sp. z o.o. w Warszawie (pełnomocnik Konsorcjum), IBM Svenska AB (Szwecja), IBM Singapore Pte. Ltd. (Singapur)

na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12 lutego 2010 r. (sygn. akt

KJO/UZP 37/10 oraz KJO/UZP 38/ W),

postanawia:

1. umorzyć postępowanie akaigowe wywołane skargą **Siemens** sp. z o.o. w Warszawie (pełnomocnik Konsorcjum), Siemens

Aktiengesellschaft (Niemcy), Alcatel-Lucent Polska sp. z o.o. w Warszawie,

II. zasądzić od skarżącego na rzecz zamawiającego Gminy Wrocław - Zarząd Dróg i Utrzymywania Miasta kwotę 900 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania skargowego;

III. zasądzić od skarżącego na rzecz Konsorcjum: Peek Traffic sp. z o.o. w Rudawie (lider), Peek Traffic Ltd. (Wielka Brytania), Delcan International Corporation (Kanada) kwotę 1720 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania skargowego;

IV. zasądzić od skarżącego na rzecz interwenienta ubocznego Konsorcjum: IBM Polska sp. z o.o. w Warszawie (pełnomocnik Konsorcjum), IBM Svenska AB (Szwecja), IBM Singapore Pte. Ltd. (Singapur) kwotę 1500 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania skargowego.

Uzasadnienie

Wykonawca Siemens Aktiengesellschaft (Niemcy), Siemens Sp. z o.o. w Warszawie, Alcatel-Lucent Polska Sp. z o.o. w Warszawie - Konsorcjum reprezentowane przez Siemens Sp. z o.o. wniosło skargę na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12 lutego 2010 r. (KIO/UZP/37/W, KIO/UZP/38/10), którymi Krajowa Izba uwzględniła odwołania i nakazała Zamawiającemu: unieważnienie czynności oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w^T postępowaniu i skierowania zaproszenia do dialogu w odniesieniu do wskazanych w sentencji wyroku wykonawców (k.lńó) oraz dokonanie czynności wezwania tych wykonawców do uzupełnienia dokumentów¹ w zakresie wskazanym w uzasadnieniu orzeczenia i powtórzenia oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu w wskazanym zakresie. Wyrokiem tym Krajowa Izba nakazała także Zamawiającemu unieważnienie zapowiedzi czynności wykluczenia z postępowania Konsorcjum firm Peek Traffic Sp. z o.o. w Rudawie, Peek Traffic Ltd. i Hampshire (Wielka Brytania) i Delcan International Corporation w Ontario (Kanada) zawartej w rozstrzygnięciu protestu z dnia 28 grudnia 2009 r. z powodu podania nieprawdziwych informacji i nakazała mu dokonanie ponownej oceny wniosków o dopuszczanie do udziału w postępowaniu z uwzględnieniem wniosku tego wykonawcy.

W odpowiedzi na skargę przeciwnik skargi Zamawiający Gmina Wrocław - Zarząd Dróg i Utrzymywania Miasta wniósł o jej oddalenie w zakresie Konsorcjum IBM oraz zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

W odpowiedzi na skargę, przeciwnik skargi Konsorcjum reprezentowane przez Peek Traffic Sp. z o.o. w Rudawie wniósł o jej odrzucenie, ewentualnie oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Intencję uboczną po stronie Zamawiającego pismem z dnia 31 kwietnia 2010 r. (złożonym dnia 8 kwietnia 2010 r.) zgłosił wykonawca - Konsorcjum: IBM Polska Sp. z o.o. w Warszawie, FBM Svenska AB w Sztokholmie (Szwecja), IBM Singapore Pte. Ltd. w Singapurze.

Pismem z dnia 13 kwietnia 2010 r. skarżące Konsorcjum złożyło opozycję przeciwko przystąpieniu interwenienta ubocznego po stronie Zamawiającego,

Pismem z dnia 20 kwietnia 2010 r. (złożonym w dniu 26 kwietnia 2010 r.) skarżący oświadczył, iż cofa skargę od wskazanego wyroku Krajowej Izby Odwoławczej i wniósł o umorzenie postępowania.

Interwenient uboczny w związku z cofnięciem skargi i wnioskiem skarżącego o zwrot nadpłaconej opłaty od skargi wniósł o zasądzenie od skarżącego na rzecz interwenienta kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości z uwagi na stopień skomplikowania sprawy oraz zasądzenie od skarżącego na rzecz interwenienta kosztów opłaty od interwencji w wysokości 15.000 zł, ewentualnie o zwrot nadpłaconej opłaty od interwencji ubocznej w wysokości 14.400 zł oraz zasądzenie pozostałej części opłaty, tj. kwoty 600 zł od skarżącego na rzecz interwenienta - w przypadku, gdyby Sąd uznał, że opłata od skargi winna wynieść 3.000 zł.

Zgodnie z art. 194 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007, Nr 223, poz. 16-55), w wersji sprzed nowelizacji, która weszła w życie w dniu 29 stycznia 2010 r. (art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 grudnia 2009

r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw; Dz. II nr 223, poz. 7178), w postępowaniu toczącym się wskutek wniesienia skargi stosuje się odpowiednio przepisy ustawy Kodeks postępowania cywilnego o apelacji. Zgodnie z art. 391 § 2 k.p.c. w razie cofnięcia apelacji Sąd II instancji umarza postępowanie apelacyjne, przy czym cofnięcie apelacji nie podlega kontroli Sądu (por. uchwałę SN z dnia 29 wain 2000 r., IfZ CZP 6/00, Prok. i Pr, 2000, 70, poz. 37, T. Erccński (w:) T. Ereciński, J. Gadomski, A1, Jędrzejewska, Kodeks

tyzafitęgo. Komentarz. Czł?śc pierwsi Postępowante rozpoznawcze. Część druga Postępowanie zabezpieczające, toru 2, Warszawa 2006, s. 167).

Dlatego też na mocy art. 391 § 2 k.p.c. postępowanie skargowe należało umorzyć wobec cofnięcia skargi, co orzeczono w punkcie I postanowienia.

W tym miejscu wskazać należy, że wobec cofnięcia skargi przez skarżącego nie orzekano w odrębnym postanowieniu o losach zgłoszonej przez skarżącego Opozycji wobec interwencji ubocznej Konsorcjum: IBM Polska Sp, z o.o, w Warszawie, IBM Svenska AB w Sztokholmie (Szwecja), IBM Singapore Ple. Ltd. w Singapurze. Cofnięcie skargi jako czynność dalej idąca czyni bezprzedmiotowe rozpoznanie opozycji skarżącego, gdyż skarżący rezygnując z prawa do zaskarżenia wyroku Krajowej Izby Odwoławczej, rezygnuje także z dalej idących wniosków i zgroszów, zgłoszonych w trakcie postępowania skargowego. Innymi słowy cofnięcie skargi znosi konieczność odrębnego rozpoznawania opozycji, gdyż cało postępowanie ulega umorzeniu,

O kosztach postępowania wywołanego wniesieniem skargi natężało natomiast orzec w oparciu o art 203 § 2 zd. 2 k.p.c. w zw, z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 194 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (w brzmieniu sprzed 29 stycznia 2010 rp), Przepis art, 203 § 2 k.p.c. stanowi że pozew cofnięty nie wywołuje żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa. Na żądanie pozwanego powód zwraca mu koszty, jeżeli Sąd już przedtem nie orzekł prawomocnie o obowiązku ich uiszczenia przez pozwanego.

Przekładając te zasady na realia niniejszej sprawy stwierdzić należy, że jeśli przeciwnicy skargi oraz interwenient uboczny występujący po stronie Zamawiającego zgłoszli żądanie zasądzenia kosztów postępowania, to skarżące Konsorcjum ma obowiązek to koszty na ich rzecz zwtócić - skoro skarga została cofnięta.

Zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 4 w z zw. z § 12 ust 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności prawne radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu Zamawiającemu należał się od skarżącego zwrot kwoty 900 zł (75% z kwoty 1.200 zł) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

Uczestnikowi postępowania - Konsorcjum reprezentowanemu przez Peek Traffic Sp. z o.o. należał się zwrot kwoty 1.720 zł, na którą złożyło się wynagrodzeni o jego pełnomocnika w kwocie 900 zł - zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 4 w z zw. z § 12 List. 1 pkt 1 cytowanego wyżej rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. (73% z kwoty 1.200 zł) oraz kwota 820 zł tytułem zwrotu kosztów dojazdu pełnomocnika na rozprawę. Na kwotę ty złożyły &ier koszt przejazdu pełnomocnika na rozprawę (łożone zestawienie kosztów obejmowało koszty dojazdu na jedną rozprawę) na poziomie odpowiadającym cenie biletu pociągu PKP Intercity wraz miejscówką na trasie Warszawa - Wrocław - Warszawa, czyli w obie strony - w wysokości 316 zł (koszt biletu 133 zł plus 25 zł miejscówka x 2 = 316 zł; koszt biletu i miejscówki - fakt notoryjny), a także koszt noclegu w betelu 504 zł (łożone zestawienie kosztów obejmowało koszty dwóch noclegów' po 252 zł - k.470 i k.471). Sąd Okręgowy uznał za niezasadne żądanie zwrotu kosztów' przelotu samolotem na rozprawę, skoro pełnomocnik nocował we Wrocławiu - a jeśli tak, to miał możliwość

przybycia do Wrocławia dzień przeLi rozprawą (co uczynił, jak wynika z rezerwacji biletu lotniczego oraz faktury za pobyt w hotelu) także innym tańszym środkiem transportu, np. pociągiem. Zważyć bowiem należy, że ogólna zasada dotycząca reguły zwrotu kosztów procesu zawarta w art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 § 2 Pzp w brzmieniu sprzed 29 stycznia 2010 r., stanowi o tym, że obowiązek zwrotu kosztów⁷ dotyczy tylko tych kosztów, które są niezbędne. W świetle zaś argumentu wyżej przytoczonego, kosztu przelotu samolotem za niezbędny nie sposób uznać, w sytuacji gdy uwzględniono koszt noclegu pełnomocnika we Wrocławiu. Mając na uwadze okoliczność, że pełnomocnik Konsorcjum firm reprezentowanego przez Peek Traffic Sp. z o.o. nie przyjechał

na rozprawę swoim samochodem, należało za uzasadnione uznać koszty dojazdu na rozprawę na poziomie odpowiadającym cenie biletu pociągu PKP Intercity wraz miejscówką,

Interwenantowi ubocznemu występującemu po stronie Zamawiającego należał się od skarżącego zwrot kwoty 1.500 zł, skoro interwenant brał udział w postępowaniu jako jego uczestnik. Zważyć bowiem należy na to, że dopóki opozycja nie zostanie przez Sąd prawomocnie uwzględniona, dopóty interwenant uważany jest za uczestnika postępowania (art. 78 § 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 194 ust. 2 Pzp w brzmieniu sprzed 23 stycznia 2010 r.). W niniejszej sprawie nie doszło do merytorycznego rozpoznania opozycji z uwagi na cofnięcie przez skarżącego skargi. W konsekwencji należał się interwenantowi zwrot poniesionych przez niego w postępowaniu kosztów. Na koszty te złożyło się wynagrodzenie jego pełnomocnika w kwocie 900 zł - zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 4 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 1 cytowanego wyżej rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. (75% z kwoty 1.200 zł) oraz koszt uiszczony opłaty sądowej od interwencji ubocznej w kwocie 600 zł (zgodnie z art. 19 ust. 3 pkt ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych). Wyjaśnić w tym miejscu należy, że zgodnie z art. 34 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w brzmieniu sprzed nowelizacji - opłatę stałą w wysokości 3.000 zł pobiera się od skargi na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych, w sprawach zamówień publicznych. Ta regulacja, zdaniem Sądu Okręgowego ma zastosowanie w niniejszej sprawie albowiem po myśli art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. (Dz.U.09,206,1591) zmieniającej z dniem 22 grudnia 2009 r. ustawę o kosztach sądowych w sprawach cywilnych do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego oraz konkursów⁸ wszczętych przed dniem wejścia w życie noweli stosuje się przepisy dotychczasowe⁹. Niniejsze zaś postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zostało wszczęto przed dniem wejścia w życie cytowanej noweli.

Wobec powyższego - na podstawie art. 391 § 2 k.p.c. w zw. z art. 194 prawa zamówień publicznych w brzmieniu sprzed 29 stycznia 2010 r., przy uwzględnieniu wskazanych wyżej przepisów - orzeczono jak w postanowieniu.