

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 13 maja 2010 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział X Gospodarczy Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SO Piotr Majchrzak  
Sędzia SO **Ewa Kaźmierczak**  
Sędzia S O Renata Norkiewicz  
Protokolant st. sekr. sąd. Sylwia Wawrzyniak

po rozpoznaniu w dniu 13 maja 2010 roku, w **Poznaniu**

**na rozprawie**

sprawy ze skargi wniesionej przez Agencję Nieruchomości Rolnych Oddział Terenowy w Poznaniu

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 stycznia 2010 roku, w sprawie o sygn. akt **KIO/UZP 1003/09**

przy uczestnictwie Witolda Mikołajczaka i Mariana Witeczaka

o udzielenie zamówienia publicznego

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. odwołanie uczestnika postępowania Witolda Mikołajczaka oddala,
2. kosztami postępowania obciąża uczestnika postępowania Witolda Mikołajczaka i z tego tytułu:
  - a) zalicza na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4.444 zł z kwoty wpisu uiszczonego przez uczestnika postępowania Witolda Mikołajczaka,
  - b) nakazuje zwrócić uczestnikowi postępowania Witoldowi Mikołajczakowi z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych kwotę 10.556 zł,

II. zasądza od uczestnika postępowania Witolda Mikołajczaka na rzecz skarżącego Agencji Nieruchomości Rolnych kwotę 3,600 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania wywołanego wniesieniem skargi,

W E. Kaźmierczak    /-/ P. Majchrzak    /-/ R. Norkiewicz

**Sy J wi n/iWci iv nyn i ak**

# UZASADNIENIE

Odwołaniem z dnia 9 listopada 2009 roku, Witold Mikołajczak zaskarżył decyzję o oddaleniu protestu przez zamawiającego Agencję Nieruchomości Rolnych Oddział Terenowy w Poznaniu u rozpoznawanego w postępowaniu prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego o udzielenie zamówienia na wycenę nieruchomości, nr zamówienia 01.60.TOŁ/75/2f09 r. W uzasadnieniu wskazał, iż Zamawiający dokonał wyboru oferty nie spełniającej Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia wskazanych w dziale XI oraz naruszenie przez Zamawiającego art. 7 i art. 24 ustawy prawo zamówień publicznych. Odwołujący wnioskował o wykluczenie z postępowania o zamówienia publiczne i odrzucenie ofert wykonawców nie spełniających warunków określonych w przepisach ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia oraz o powtórne dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym przetargu o zamówienie publiczne. Odwołujący się podniósł, iż Zamawiający domaga się uiszczenia wadium w kwocie 984,00 zł w przypadku, gdy wykonawca składa ofertę na wszystkie 2 części, zaś wszyscy wykonawcy biorący udział w niniejszym przetargu złożyli ofertę na obie części zamówienia. Zamawiający dopuścił również możliwość składania oferty częściami, również wadium mogło być w takiej sytuacji wnoszone w częściach: wadium dla części I zamówienia wynosiło 600,00 zł, dla części II - 380,00 zł, jednakże w przypadku składania zamówienia na całość wykonawcy powinni uiścić wadium w kwocie 984,00 zł. W ocenie Odwołującego się takie sformułowanie warunków specyfikacji było działaniem celowym Zamawiającego i w żadnym wypadku nie może zostać uznane za oczywistą omyłkę pisarską, jak wskazał to Zamawiający w decyzji o oddaleniu grotesku

Wyrokiem z dnia 14 stycznia 2010 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze KIO/ UZP 1693/1(1 Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła odwołanie wniesione przez Witolda Mikołajczaka i nakazała powtórzenie czynności badania i oceny ofert, oraz, obciążyła kosztami postępowania Agencję Nieruchomości Rolnych Oddział Terenowy w Poznaniu i nakazała uiszczyć kwotę 4444,00 zł wniesioną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych, nakazała dokonanie wpłaty kwoty 4444,00 zł przez Agencję Nieruchomości Rolnych Oddział Terenowy w Poznaniu na rzecz Witolda Mikołajczaka oraz nakazała zwrot kwoty 10,556.00 zł na rzecz Witolda Mikołajczaka.

W uzasadnieniu rozstrzygnięcia Krajowa Izba Odwoławcza wskazała, iż Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na wycenę nieruchomości.

wartość zamówienia została ustalona łącznie na kwotę 1.000.557,11 zł, tj. 221.443,00 euro, zatem wartość zamówienia przekracza Uw. progę unijną. Zamawiający dopuszczał składanie ofert częściowych - postępowanie obejmowało dwie części. W dniu 13 października 2009 roku zamawiający poinformował wykonawców o wyniku postępowania w tym, o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Mariana Witczaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Leszczyńskie Biuro Wycen i Obrotów Nieruchomościami. Od rozstrzygnięcia przetargu odwołujący wnioskował protest, który Zamawiający oddalił w dniu 29 października 2009 roku. W protestie odwołujący się zarzucił Zamawiającemu, iż dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty pomimo niespełnienia przez wykonawców warunku udziału w postępowaniu a mianowicie złożenie wadium w kwocie 930,00 zł a nie jak żądał zamawiający w kwocie 934,00 zł. Zarzut ten następnie został powtórzony przez Witolda Mikołajczaka w odwołaniu. W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej skumulowanie warunków zamówienia w ten sposób jak to uczynił zamawiający, a mianowicie: „Zamawiający wymaga wadium w wysokości 994,00 zł w przypadku gdy Wykonawca składa ofertę na 2 części. Gdy oferta jest składana fra mentem ilość części to 2, wadium dla poszczególnych Części zamówienia wynosi: 600,00 zł brutto, czyli 300,00 zł netto” powoduje, że w przypadku, gdy oferta Wykonawcy obejmuje obie części zamówienia kwota wadium wynosi 984,00 zł, co zostało podkreślone w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Izba wyjaśniła, iż w przypadku, gdy oferta składana jest z mniejszą

ilość części niż „wszystkie dwie”, czyli w tym wypadku na jedną część Wykonawca uiszcza wadium w kwocie odpowiadającej tej części. Izba nie uznała kwoty 984,00 zł za oczywistą omyłkę pisarską, stwierdzając, iż nie można bez wątpliwości uznać, że Zamawiający na pewno nie chciałby właściwą kwotą było 934,00 zł. Tym bardziej, że kwota w tej samej wysokości pojawiła się i w ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia i w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Poza tym, w ocenie Izby, nie jest jednoznaczne, czy omyłka dołożyłaby kwoty 934,00 zł, czy też braku spomych 4,00 zł w kwocie którejś z części, która wskazała, iż rozbieżność ta można było bez przeszkód poprawić jako oczywistą omyłkę przed upływem terminu do składania ofert, nie zaś po upływie, gdy wskazane w ogłoszeniu i w specyfikacji istotnych warunków zamówienia kwoty wywierają istotny skutek dla wyniku postępowania.

Na powyższe rozstrzygnięcie skargę wniósł Zainteresowany domagając się zmiany zaskarżonego postanowienia i oddalenia odwołania oraz zasądzenia c.k. Odwołującego się kosztów postępowania w sprawie Zaskarżonemu, wyrokowi zarzucił naruszenie art. 40

XGa71/tO

ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie. W uzasadnieniu wskazano, iż stosownie do brzmienia art. 45 ust. 5 ustawy Pzp, jeżeli zamówienie udzielane jest częściami, wadium nie jest określane sumarycznie jako kwota ogólna dla wszystkich części, tylko w osobno dla każdej z części. Zatem zgodnie z powyższym Zamawiający prawidłowo określił kwotę wadium, pomimo oczywistej omyłki w jej sumarycznym określeniu (która to kwota określona została jedynie pomocniczo). Również pozostali uczestnicy, (poza odwołującym) prawidłowo odczytali zapis specyfikacji i wnieśli kwoty wadium, dokonując tego w rozbiu na poszczególne części zamówienia. Zamawiający wskazał, iż przyjęcie argumentacji KIO spowodowałoby konieczność wykluczenia z postępowania pozostałych uczestników pomimo prawidłowego wniesienia przez nich wadium i naruszałby zasadę konkurencyjności.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje**

Skarga zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należało wskazać, iż Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (dalej SIWZ), oraz sporządzone w oparciu o nią ogłoszenie o zamówieniu stanowią oświadczenie woli Zamawiającego (jednostronne czynności prawne), zawierające wytyczne dla potencjalnych wykonawców, określające warunki, jakie powinny spełniać złożone przez nich oferty<sup>7</sup>. Stosownie do brzmienia art. 14 ustawy Prawo zamówień publicznych, do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r.

- Kodeks cywilny (Dz. U. nr 16, poz. 93, z późn. zm), jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej.

Fację ma skarżący wskazując, że stosownie do brzmienia art. 45 ustawy Prawo zamówień publicznych, jeżeli zamawiający dopuszcza składanie ofert częściowych lub udziela zamówienia w częściach, określa kwotę wadium dla każdej z części. Przepis art. 45 ustawy Prawo zamówień publicznych jest przepisem bezwzględnie obowiązującym i czynność prawna sprzeczna z zawartą nim normą jest nieważna (art. 58 k.c. w z. z art. 14 ustawy p.p.). Ten aspekt został całkowicie pominięty przy ustalaniu treści SIWZ, dokonanej przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Stwierdzić zatem należy, że postanowienia specyfikacji w zakresie, w jakim określiły wysokość wadium dla każdej z części zamówienia (por. Dział XI Wadium, pkt. 1 SIWZ), odpowiadają wymogom, określonym w art. 45 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Natomiast postanowienie specyfikacji, określające wysokość wadium na wypadek, gdy wykonawca składa ofertę obejmującą dwie części zamówienia, jest czynnością prawną

sprzeczną z ustawą, Załom umawiany zapis SIWZ jest nieważny.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej, wyrażone w wyroku z dnia 9 września 2009 roku sygn. akt K1O/I.JZP 1102/09, a miano wicie, że przepisy p.z.p. dotyczące wadium są przepisami bezwzględnie obowiązującymi. W przypadku, iż przewiduje postanowienie o 71% z przepisami p.z.p. pierwszeństwo zawsze mają przepisy ustawy. Zatem, gdyby uznać, że Zamawiający chciał przy zamówieniu udzielanym częściami ustalić kwotę wadium w innej wysokości, niż suma wadium przyjęta dla poszczególnych części pierwszeństwo miałyby przepisy ustawy i art. 4-5 ust. 5 znalazłby zastosowanie i, a kwota wadium musiałaby odpowiadać sumie wadium określonych dla poszczególnych części zamówienia. .

Wobec powyższego, na podstawie art. 198 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych i w brzmieniu obowiązującym po zmianie dokonanej ustawą z 4.09.2009Kt. Dz.11.2008.171.105 K ) orzeczono jak w § e n leucji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 198 pkt. 4 czyli Stowownie do wyniku postępowania obciążając Odwołującego się Witolda Mikołaja czaka kosztami związanymi z wniesieniem odwołania, zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt.2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 roku w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania ( Dz. U. nr 128, poz. 581 z 2008 roku nr. 122, poz. 1122).

(J kosztach postępowania skargowego orzeczono na podstawie art. 198 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych zasadając od uczestnika postępowania na rzecz skarżącego Agencji Nieruchomości Rolnych kwotę 2.000,00 zł tytułem zwrotu opłaty od skargi, oraz kwotę 600,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu skargowym stosownie do treści § 10 ust. 4 w zw. z § 12 ust. 1 pkt. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarżących Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. Mając na względzie, iż do postępowania odwoławczego przez Zespołem Arbitrów stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym. Ww przepisy rozporządzenia zastosowano

odpowiednio również do postępowania skargowego stosownie do regulacji § 5 w/w rozporządzenia.

SSO Ewa Kuźmierczak

SSO Piotr Majchrzak

SSO Renata Norkiewicz

---

s. <■■■■. \

"P-V- ■, r r'- ■"życie porpisaTC-

| \* i Odpis sp-;,'rijd/or ■:■

■A

*By tui ia/famu rzy nittk*