

POSTANOWIENIE

Dnia 18 maja 2010 r.

Sąd Okręgowy w Legnicy VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Zbigniew Reguński (sprawozdawca)

SO Joanna Ollo

SO Jarosław Ttalikowski

Protokolant: Małgorzata Zielińska

po rozpoznaniu w dniu 10 maja 2010 r. w Legnicy

na rozprawie sprawy

z zamówienia Regionalnego Towarzystwa Budownictwa Społecznego
Lubinie

przy udziale Konsorcjum: Korporacji Budowlanej BUDMAX spółki z
ograniczoną odpowiedzialnością w Polkowicach oraz Przedsiębiorstwa
Budowlanego BLOCKPOL spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we
Wrocławiu

na skutek skargi wniesionej przez Konsorcjum od postanowienia Krajowej Izby
Odwoławczej z dnia 29 stycznia 2010 r. sygn. akt K10/LZP 1896/09
postanawia:

I. oddalić skargę;

II. zasądzić od Konsorcjum: Korporacji Budowlanej BUDMAX spółki z
ograniczoną odpowiedzialnością w Polkowicach oraz Przedsiębiorstwa
Budowlanego BLOCKPOL spółki / ograniczoną odpowiedzialnością
we Wrocławiu solidarnie na rzecz Regionalnego Towarzystwa
Budownictwa Społecznego w Lubinie kwotę L2_00 zł tytułem zwrotu

kosztów postępowania skargowego- --0;

$f': \backslash L_{--} \blacksquare \backslash$

$\blacksquare \cdot \blacksquare > ; // \text{£} = ; . \text{ TJa przy nsle}$

Z . -A-3" $\blacksquare^{\text{łodio}} \text{S 7. orygina-}$

$V_{-} \dots \text{rtjd} L^{\wedge} T / W /$

Uzasadnienie _r

Postanowieniem z dnia 29 stycznia 2010 n Krajowa Izba Odwoławcza

odrzuca odwołanie Konsorcjum firm: Korporacja Budowlana Budmax Kp. z o.o. w Polkowicach oraz Przedsiębiorstw n Budowlane Blockpol sp, z o.o. we

Wrocławiu od rozstrzygnięcia przez zamawiającego Regionalne Towarzystwo Budownictwa Społecznego w Lubinie protestu z dnia 7 **grudnia 2009 r.**

Postanowienie powyższe wydane zostało na podstawie ustaleń faktycznych, z których wynika, że zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Budowę budynku mieszkalnego wielorodzinnego na Dsiedlu Zalesie w Lubinie - budynek nr 5St, w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, Termin składania ofert na udzielenie powyższego zamówienia upłynął w dniu 5 listo]] ada 2009 r., zaś termin związania ofertą w dniu 4 grudnia 2009 Th W dniu 24 listopada 2009 r, zamawiający wezwał odwołującego do uzupełnienia w terminie do 27 listopada 2009 r. dokumentu - informacji banku potwierdzającej wysokość posiadanych środków lub zdolność kredytową na kwotę nie mniejszą niż 5 000 000 zł. Pismem z dnia 25 listopada 2009 r. odwołujący wezwał zamawiającego der szczegółowego przedstawienia zakresu swych wątpliwości, co do dokumentów załączonych do oferty. W dniu 27 listopada 2009 r, zamawiający doprecyzował swoje wezwanie z 24 listopada 2009 r. Odwołujący pismem z dnia 27 listopada 2009 r., przesłanym zamawiającemu w dniu 30 listopada 2009 r. uzupełnił dokumenty o dodatkową opinię banku wystawioną w dniu 12 listopada 2009 r. W dniu 30 listopada 2009 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej oraz o wykluczeniu odwołującego z postępowania nn podstawie art. 24 cyt, 2 pkt 3 w zw. z art, 26 cyt. 3 P. z. p, nadto wezwał wykonawców do przedłużenia terminu związania ofertą i przedłużenia okresu ważności wadium. Odwołujący pismem z dnia 3 grudnia 2009 r. przesianym zamawiającemu w dniu 4 grudnia 2009 u, złożył oświadczenie o niewyrażeniu zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, nie przedłużył jednocześnie okresu ważności wadium, W dniu 7 grudnia 2009 r< odwołujący wtiió&l protest, a po rozstrzygnięciu protestu przez zamawiającego, w dniu 18 grudnia 2009 r, odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

Przyjmując za jiodstawę powyższe ustalenia faktyczne Krajowa Izba Odwoławcza odrzuca odwołanie uznając, że odwołujący składając oświadczenie o niewyrażeniu zgody na przedłużenie terminu związania ofertą utracił status wykonawcy, który mógłby skutecznie korzystać ze środków ochrony prawnej (art. 2 pkt 1! P. z. p,). W zakresie uznania, że odwołującemu przysługuje prawo wrjesienia protestu jak i odwołania, jako innej osobie **wymienionej** w art. 179 ust. 1 P. z. p., Izba stwierdziła, że przepis ten odnosi się do osób, które zamierzają ubiegać się o udzielenie zamówienia publicznego i na etapie ogłoszenia o zamówieniu, czy też publikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia stwierdzają naruszenie przepisów przez zamawiającego mogące mieć wpływ na możliwość ubiegania się przez nich o **udzielenie** zamówienia. Izba stwierdziła również, że rezygnacja przez odwołującego w dniu 3 grudnia 2009 r. z udziału w postępowaniu nie pozosiaje bez wpływu na dalszy bieg postępowania, gdyż brak ważności oferty, brak zobowiązania

wykonawcy do świadczenia usługi określonej w ofercie powoduje niemożność uwzględnienia tejże oferty w dalszej części postępowanią nie istnieje leż możliwość zawarcia ważnej umowy z tym wykonawcą. Reasumując, Izba stwierdziła, że odwołujący wycofując swoją ofenę uniemożliwił sobie racjonalną ochronę swoich praw tj. uniemożliwił korzystanie ze środków ochrony prawnej przewidzianych w prawie zamówień publicznych.

W skardze na powyższe postanowienie Konsorcjum firm: Koiporaeja

Budowlana Budmax sp. z o.o. w Polkowicach i Przedsiębiorstwo Budowlane Blockpol sp. z o.o. we Wrocławiu zarzuciło:

L naruszenie art. 187 ust. 4 pkt 3 IVawa zamówień publicznych w związku z art. 2 pkt 11 w/w ustawy polegające na bezpodstawnym uznaniu, iż odwołanie skarżącego z dnia 17.12.2009 r. podlega odrzuceniu ze względu na to, że skarżący był nieuprawniony do jego wniesienia i a,

2. naruszenie art. 179 ust. 1 P. z. p.. polegające na jego zawężającej interpretacji na niekorzyść skarżącego przez uznanie, że skarżący nie jest „inną osobą” w rozumieniu tego przepisu,

3. naruszenie postanowień art. 1 ust. 3 dyrektywy Rady Lini Europejskiej z dnia 21.12.1989 r. Nr 89/665/EWG w sprawie koordynacji przepisów ustawowych wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawę i roboty budowlane¹ z których wynika, że skarżący jest w rozumieniu tego przepisu podmiotem uprawnionym do wniesienia odwołania z dnia 17.12.2009 r. od rozstrzygnięcia protestu przez Sąd I instancji, gdyż miał interes w uzyskaniu zamówienia publicznego ogłoszonego przez zamawiającego.

Wskazując na wyżej wymienione zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i zasądzenie od zamawiającego na rzecz skarżącego kosztów postępowania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Skarga nie zasługuje na uwzględnienie.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu naruszenia art. 1 ust. 3 dyrektywy Rady nr 89/665/PWG z dnia 21.12.1989 r. dotyczącej koordynacji przepisów odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawę i roboty budowlane, należy mieć na uwadze, że dyrektywy stanowią akty prawa unijnego, którego adresatami są państwa członkowskie. Przepisy dyrektywy zobowiązują państwa członkowskie do wprowadzenia określonych regulacji prawnych stanowiących osiągnięcie wskazanego w dyrektywie, pożądanego stanu rzeczy. Wdrożenie dyrektywy 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11.12.2007 r. zmieniającej dyrektywę Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych² do polskiego systemu prawnego dokonane

zostało ustawą z dnia 2.12.2007 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 223, poz. 1778), która weszła w życie w dniu 29.03.2010 r. Wskazana ustawa w art. 4 ust. 1 stanowi, do postanowień o udzielenie zamówienia publicznego i konkursów wszczętych przed dniem wejścia w życie ustawy oraz do protestów, odwołań i skarg dotyczących tych postępowań stosuje się przepisy dotychczasowe. W rozpoznawanej sprawie zamawiający wystąpił z zamówieniem publicznym przed wejściem w życie wyżej wymienionej ustawy, w związku z czym, zgodnie z obowiązującą wówczas treścią art. 179 ust. 1 P. z. p., przewidziane w tym przepisie środki ochrony prawnej przysługiwały wykonawcom i uczestnikom konkursu, a także innym osobom, jeżeli ich interes prawny w uzyskaniu zamówienia doznał lub mógł doznać uszczerbku w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Izba prawidłowo uznała, że skarżący składając w dniu 3 grudnia 2009 r. oświadczenie o niewyrażeniu zgody na przedłużenie terminu związania ofertą w przedmiotowym postępowaniu oraz o nie przedłużeniu okresu ważności wadium, utracił nie tylko status wykonawcy, ale również pozbawił się interesu prawnego w uzyskaniu przedmiotowego

zamówienia. Rezygnując z udziału w postępowaniu miał bowiem świadomość, że traci tym samym możliwość wybrania jego oferty za najkorzystniejszą i w konsekwencji zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Jak wskazano, środki ochrony prawnej o których mowa w art. 179 ust, 1 p. z. p.

przysługują wykonawcom i uczestnikom konkursu, a także innym osobom które wykazały, że ich interes prawny w uzyskaniu zamówienia doznał lub może doznać uszczerbku. Skarżący poprzez swoje działanie utracił status wykonawcy i uczestnika konkursu, pozbawił się także interesu prawnego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, przez co, jak słusznie uznała Izba, utracił możliwość korzystania ze środków' ochrony prawnej przewidzianych w art. 179 ust. 1 P, z. p. tj. wniesienia zarówno protestu jak i odwołania. Izba odrzucając odwołanie na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 3 P. z. p. nie dopuściła się żarem naruszenia wyżej wymienionego przepisu, jak też przepisu art. 179 ust, 1P, z. p., poprzez jego niewłaściwą wykładnię, w części dotyczącej pojęcia: „innej osoby”.

Wobec utraty statusu wykonawcy, braku związania ważną ofertą, roszczenie skarżącego zważane z zatrzymaniem przez zamawiającego wadium może być dochodzone na drodze sądowej,

Z tych względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 355 kpc w zw. z art. 198 a ust, 2 P, z. p. postanowił jak w sentencji.

Orzeczenie o kosztach postępowania skargowego wydane zostało na podstawie art, 98 kpc o-az § 10 ust. 1 pkt 4 w zw. z § 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28,07.2002 r. w sprawie opłat za, czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego L^uE^uzędu (Dz. ŁJ. Nr 163, poz. 1349 ze zm.)