Sygn. akt IX Ga 341/10

POSTANOWIENIE

Dnia 9 grudnia 2010 r.

Sąd Okręgowy w Lublinie IX Wydział Gospodarczy
w składzie:

Przewodniczący:

Sędziowie:

SSO

Sławomir Boratyński (spr.)
Małgorzata Skoczyńska
Artur Żuk

Dorota Tomasik

SO

SR del. do SO

Protokolant:

po rozpoznaniu w dniu 9 grudnia 2010 roku w Lublinie

na rozprawie

sprawy z odwołania UHC Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Lublinie
od czynności zamawiającego 1 Szpitala Wojskowego z Przychodnią
Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Lublinie przy
udziale po stronie zamawiającego wykonawcy Alteris Spółki z ograniczoną
odpowiedzialnością w Katowicach

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej

z dnia 7 października 2010 r. sygn. akt KIO 2117/10

postanawia:

1. umorzyć postępowanie wywołane wniesiona skargą;
2. opłatę od skargi od obowiązku uiszczenia której, zamawiający został

zwolniony przejąć na rachunek Skarbu Państwa.

Sygn. akt IX Ga 341/10

UZASADNIENIE :

Wyrokiem z dnia 7 października 2010 r. Krajowa Izba Odwoławcza po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 października 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez UHC Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Lublinie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego I Szpital Wojskowy z Przychodnią Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Lublinie w trybie przetargu nieograniczonego na *„Zakup aparatury medycznej wraz ucyfrowieniem zakładu diagnostyki obradowej"* przy udziale wykonawcy przystępującego do postępowania po stronie zamawiającego — Alteris Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Katowicach uwzględniła odwołanie i nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wezwania odwołującego z dnia 27 września 2010r. do przedstawienia oryginałów lub notarialnie poświadczonych kopii uzupełnionych dokumentów (pkt 1) oraz kosztami postępowania obciążyła zamawiającego 1 Szpital Wojskowy z Przychodnią Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Lublinie i nakazała zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 15 000 zł. z kwoty wpisu uiszczonego przez UHC Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Lublinie i dokonać wpłaty kwoty 17 440 zł. przez 1 Szpital Wojskowy z Przychodnią Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Lublinie na rzecz UHC Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Lublinie stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika (pkt 2 ppkt 1) i 2)).

Jako uzasadnienie wyroku wskazano ,że zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego na „Zakup aparatury medycznej wraz z ucyjrowieniem zakładu diagnostyki obrazowej" z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz.U. z 2010, nr 113, poz. 759 ze zm.) wymaganych przy procedurze, kiedy wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych — wartość zamówienia, którego przedmiotem są dostawy, wynosi 7 009 346 zł. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 201 O/S 144-222039 w dniu 28 lipca 2010 r. Odwołujący w dniu 17 września 2010 r. otrzymał faksem informację o wyniku postępowania, zaś w dniu 30 września 2010r. wniósł odwołanie wobec zaniechania podjęcia czynności polegającej na odrzuceniu oferty złożonej przez ALTERIS Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Katowicach oraz od czynności z dnia 27 września 2010 r. polegającej na wezwaniu UHC Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Lublinie do przedstawienia oryginałów dokumentów, przekazując jednocześnie jego kopię zamawiającemu.

KIO uznała w pierwszej kolejności ,że wobec wszczęcia w dacie 26 sierpnia 2010r. (data zamieszczenia specyfikacji istotnych warunków zamówienia na tablicy ogłoszeń zamawiającego oraz jego stronie internetowej) postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego dotyczy rozpoznawane przez Izbę odwołanie, to jest po dniu 29 stycznia 2010 r., w którym weszły w życie przepisy ustany z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 223, poz. 1778), do jego rozpoznawania mają zastosowanie przepisy ustawy Prawo zamówień

publicznych w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. Jednocześnie Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, że do przedmiotowego odwołania zastosowanie znajdują przepisy 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 (Dz. U. , nr 41, poz. 238) oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z. dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. , nr 48, poz. 280). W drugiej kolejności uznano , że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania w trybie art.

189 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Uznano także , że wykonawca wnoszący odwołanie posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowany możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 179 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, co uprawnia go do złożenia odwołania. Przepis art. 192 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, że uwzględnienie odwołania może mieć miejsce tylko wtedy, gdy zostanie stwierdzone takie naruszenie przepisów ustawy, które miało lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Oceniając stan faktyczny sprawy oraz kwestionowane w odwołaniu i w granicach tego odwołania (zgodnie z brzmieniem art. 192 ust. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych) zachowania zamawiającego należało uznać według KIO , że odwołanie w części pierwszego z podniesionych zarzutów jest niezasadne . Nie jest jeszcze znana ocena zamawiającego złożonych ofert, nie wydaje się także zasadnym formułowanie pod adresem Krajowej Izby Odwoławczej wniosku w trybie środków ochrony prawnej o dokonanie oceny oferty wykonawcy Alteris sp. z o.o. w Katowicach w zakresie postulowanym w odwołaniu. Dokonanie takiej oceny stanowiłoby bowiem wkroczenie w sferę zastrzeżoną do kompetencji zamawiającego, bowiem dokonanie rozstrzygnięcia w powyższym zakresie byłoby równoznaczne z pominięciem zamawiającego (a w istocie wyręczeniem) w obowiązku dokonania badania i oceny złożonych w postępowaniu ofert. W tych warunkach iluzoryczną byłaby także samodzielna przez zamawiającego decyzja o wyborze oferty jak również ewentualna kontrola tej decyzji w ramach środków ochrony prawnej. Z tego względu zarzuty dotyczące oferty złożonej przez Alteris spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością nie podlegały rozpatrzeniu.

Uwzględniono natomiast zasadność zarzutu odwołania dotyczącego wezwania przez zamawiającego w dniu 27 września 2010 roku wystosowanego do odwołującego do przedstawienia oryginałów lub notarialnie poświadczonych kopii dokumentów, wskazujący na naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 25 ust. 1 tej ustawy w związku z § 6 ust 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie rodzajów dokumentów, jakich można żądać namawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (k. 49 i nast.).

Na powyższe rozstrzygnięcie zawarte w wyroku KIO z dnia 7 października 2010 r. zamawiający : 1 Szpital Wojskowy z Przychodnią Samodzielny publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Lublinie wniósł skargę zaskarżając ten wyrok w całości, zarzucając

1/ naruszenie art. 7 ust. 1 oraz art. 25 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z § 6 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 roku poprzez błędną wykładnię i zastosowanie wyrażające się w przyjęciu, że zamawiający nie był uprawniony do wezwania odwołującego do przedstawienia oryginałów lub notarialnie poświadczonych kopii dokumentów;

2/ naruszenie art. 192 ust. 10 ustawy Prawo zamówień publicznych polegające na nakazaniu zamawiającemu wpłacenia kosztów postępowania odwoławczego w pełnej wysokości;

3/ błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na : przyjęciu, że złożone przez odwołującego kopie dokumentów są dokumentami czytelnymi,

- przyjęciu, że złożone przez odwołującego kopie dokumentów nie mogły budzić wątpliwości zamawiającego co do ich prawdziwości,

- przyjęciu, że kopie identycznych dokumentów, jakich żądał zamawiający, dotyczących tego samego sprzętu złożył wykonawca Alteris Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

- przyjęciu, że każdy materiał informacyjny taki jak katalogi, foldery prospekty , niezależnie od jego wystawcy może być uznany za oryginał,

- przyjęciu, że ocena zamawiającego co do nieprawdziwości dokumentów oparta była jedynie na wątpliwościach co do tego, czy wykonawca posiadał złożone dokumenty z własnych zasobów, czy też uzyskał je z oferty konkurencyjnej,

- nie uwzględnieniu faktu, że odwołujący poświadczył za zgodność z oryginałem kopię dokumentu - deklaracji zgodności, która została skopiowana z kopii dokumentów złożonych w ofercie konkurencyjnej, a tym samym odwołujący poświadczył za zgodność z oryginałem dokument, którego w ogóle nie posiadał, a tym bardziej nie posiadał w oiyginale. Błędy te zdaniem skarżącego miały istotny wpływ na wynik sprawy, ponieważ przyjęcie takiego ustalenia prowadziło do uwzględnienia odwołania w części dotyczącej drugiego zarzutu sformułowanego przez odwołującego. Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku w całości;

2) zasądzenie od odwołującego na rzecz zamawiającego kosztów procesu według norm przepisanych;

ewentualnie

3) uchylenie zaskarżonego wyroku,

4) zasądzenie od odwołującego na rzecz zamawiającego kosztów procesu według norm przepisanych.

Skarga zawierała także wniosek o zwolnienie zamawiającego od kosztów sądowych w niniejszej sprawie w całości (k. 64 i nast.).

W odpowiedzi na skargę odwołujący wniósł między innymi o oddalenie skargi oraz o zasądzenie od zamawiającego na jego rzecz kosztów postępowania (k. 85 i nast.).

Postanowieniem z dnia 25 listopada 2010 r. Sąd Okręgowy uwzględnił wniosek skarżącego i zwolnił go od obowiązku ponoszenia opłaty od skargi w niniejszym postępowaniu (k. 124).

W dniu 3 grudnia 2010 r. wpłynęło do tutejszego Sądu pismo skarżącego z tej samej daty , w którym skarżący cofnął skargę oraz zrzekł się swojego roszczenia . Swoje stanowisko skarżący uzasadnił faktem podpisania w dniu 2 grudnia 2010 r. umowy z uczestnikiem postępowania spółką Alteris .

Sąd Okręgowy Sąd Gospodarczy w Lublinie rozpoznając skargę ustalił i zważył co następuje :

Stosownie do przepisu art. 198 f ust. 2 sąd oddala skargę wyrokiem, jeżeli jest ona bezzasadna. W przypadku uwzględnienia skargi sąd zmienia zaskarżone orzeczenie i orzeka wyrokiem co do istoty sprawy, a w pozostałych sprawach wydaje postanowienie. Przepisy art. 192-195 stosuje się odpowiednio. Przepisu art. 386 § 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego nie stosuje się. Stosownie zaś do zapisu z ust. 3 jeżeli odwołanie zostaje odrzucone albo zachodzi podstawa do umorzenia postępowania, sąd

uchyla wyrok lub zmienia postanowienie oraz odrzuca odwołanie lub umarza postępowanie. W niniejszym przypadku nie zachodziły podstawy do umorzenia postępowania wywołanego wniesieniem odwołania przez odwołującego się na czynności zamawiającego .Wobec jednakże cofnięcia skargi przez zamawiającego po jej wniesieniu zachodziły podstawy do umorzenia postępowania wywołanego wniesioną skargą . Do postępowania wywołanego wniesieniem skargi stosownie bowiem do przepisu art. 198a ust. 2 powyższej ustawy stosuje się bowiem odpowiednio przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego o apelacji, jeżeli przepisy niniejszego rozdziału nie stanowią inaczej. Stosownie natomiast do przepisu art. 391 § 1 kpc jeżeli nie ma szczególnych przepisów o postępowaniu przed sądem drugiej instancji, do postępowania tego stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu przed sądem pierwszej instancji. Przepisy art. 194-196 i 198 nie mają zastosowania. Zgodnie zaś z zapisem z § 2 w razie cofnięcia apelacji sąd drugiej instancji umarza postępowanie apelacyjne i orzeka o kosztach jak przy cofnięciu pozwu.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy wobec skutecznego cofnięcia skargi umorzył postępowanie wywołane jej wniesieniem .

Koszty sądowe , od obowiązku uiszczenia których skarżący został w całości zwolniony przyjęto na rachunek Skarbu Państwa na podstawie art. 113 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z roku 2010 , nr 90 poz. 594 - j.t., z późn. zm).