

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 października 2008 r.

Sąd Okręgowy w Katowicach XIX Wydział Gospodarczy Odwoławczy
w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Krystyna Fańciszevska-Rąba
Sędziowie: SSO Barbara Żelewska

SSO Dariusz Chrapoński (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Agnieszka Szwedura

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 października 2008 r. w Katowicach
sprawy z odwołania Jacka Sztolcman - „MEGA BRUK Usługi w Zakresie

Budownictwa Drogowego” w Kłobucku
przeciwko Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział
w Katowicach

o udzielenie zamówienia publicznego

na skutek skargi odwołującego

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej przy Urzędzie Zamówień Publicznych
w Warszawie

z dnia 23 lipca 2008 r. sygn. akt KIO/UZP 702/08

1. oddala skargę;
2. zasądza od skarżącego na rzecz zamawiającego kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 23 lipca 2008 roku Krajowa Izba Odwoławcza (zwana dalej KIO) oddaliła odwołanie Jacka Szołcmana prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „MEGA BRUK” (zwanego dalej Wykonawcą) od rozstrzygnięcia Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Katowicach (zwaną dalej Zamawiającym) w postaci oddalenia jego protestu z dnia 25 czerwca 2008 roku.

W uzasadnieniu stwierdzono, że Zamawiający ogłosił postępowanie na wykonanie nawierzchni dróg krajowych w 2008 roku w technologii cienkich warstw na zimno, ogłaszając w tym zakresie Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia (zwaną dalej SIWZ). Wykonawca złożył protest, wskazując w nim, że naruszono w pkt 7.2.4. SIWZ art. 7 p.z.p. i § 1 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 2006 roku w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (zwanego dalej Rozporządzeniem), wnosząc tym samym o zmianę tych postanowień. W ocenie Wykonawcy Zamawiający zbyt szczegółowo określił rodzaje robót budowlanych, które uznaje za podobne do przedmiotu zamówienia, co utrudnia konkurencję, uniemożliwiając złożenie oferty niektórym wykonawcom. Nadto w ocenie Wykonawcy określone w SIWZ rodzaje robót nie są zgodne z pojęciami zawartymi w prawie budowlanym - w zakresie objętym zamówieniem, które operuje jedynie pojęciami robót drogowych i robót budowlano-montażowych. Zamawiający oddalił protest, gdyż w jego ocenie opisanie kryteriów udziału w postępowaniu ma umożliwić wyboru wykonawcy, który ma doświadczenie w realizacji podobnych zadań do przedmiotu zamówienia. Ponadto stwierdzono, że opis przedmiotu zamówienia jak również kwalifikacji zawodowych nie musi być dokonany z uwzględnieniem terminologii zawartych w PKD. W odwołaniu Wykonawca podniósł te same zarzuty jak uprzednio w proteście.

W ocenie KIO odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż treść pkt

7.2.4. SIWZ nie utrudnia konkurencji w uzyskaniu zamówienia.

Przedmiotem zamówienia jest doświadczenie zawodowe w wykonywaniu napraw nawierzchni drogowych w technologii cienkich warstw na zimno, a więc zawarty w SIWZ wymóg doświadczenia zawodowego przy wykonywaniu takim sposobem napraw jest adekwatny do przedmiotu zamówienia.

Uszczegółowienie kwalifikacji zawodowych nie jest sprzeczne z p.p.z., gdyż chodzi o to aby dokonać wyboru wykonawcy dysponującego doświadczeniem zawodowym w zakresie przedmiotu objętego zamówieniem. Ponadto zarówno przedmiot zamówienia, jak i kwalifikacje zawodowe mogą zostać określone przy użyciu języka potocznego. Wykonawca natomiast nie wykazał, że warunki zawarte w pkt 7.2.4. SIWZ ograniczają konkurencję, gdyż na rynku funkcjonuje kilka podmiotów, które dokonywają renowacji dróg w technologii cienkich warstw na zimno.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7

p.z.p.

W skardze Wykonawca domagał się zmiany zaskarżonego wyroku i zasądzenia kosztów postępowania.

Skarżący zarzucił naruszenie przez KIO:

- art. 7 p.z.p. i § 1 ust. 2 pkt 2 Rozporządzenia poprzez przyjęcie, że warunki wymaganego doświadczenia w zakresie realizacji robót

budowlanych może być określone za pomocą języka potocznego bez uwzględnienia zapisów prawa budowlanego i PKD;

- art. 188 p.z.p. poprzez odmowę dopuszczenia dowodu z innych warunków SIWZ Zamawiającego dla ustalenia, że warunki uczestnictwa w postępowaniu określono wg PKD;
- art. 6 k.c., gdyż to Zamawiający winien wykazać iż przedmiot zamówienia wymaga tak szczegółowego opisu, że nie może on posługiwać się terminologią zawartą w prawie budowlanym i PKD.

Zamawiający wniósł o oddalenie skargi i zasądzenia kosztów postępowania, podnosząc, że PKD ma jedynie zastosowanie do celów statystycznych.

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:

Skarga nie zasługuje na uwzględnienie z następujących przyczyn.

Niesporna jest w sprawie okoliczność, że przedmiotem zamówienia publicznego jest wykonanie odnow nawierzchni dróg krajowych w roku 2008 w technologii cienkich warstw na zimno ze wzmocnieniem (pkt 5 SIWZ). Ubiegający się o uzyskanie zamówienia wykonawca winien był wykazać posiadanie doświadczenia zawodowego w wykonaniu w okresie ostatnich pięciu lat:

- 100.000 m² nawierzchni drogowych w technologii cienkich warstw na zimno;
- 100.000 m² nawierzchni drogowych w technologii betonu asfaltowego
- 50.000 m² wzmocnienia nawierzchni siatką stalową.

Ostatnie dwa kryteria doświadczenia zawodowego nie są kwestionowane przez Wykonawcę w skardze, wobec czego nie podlegają one ocenie przez Sąd Okręgowy.

Przechodząc do omówienia pierwszego z zarzutów zawartych w skardze podkreślenia wymaga, że stosownie do dyspozycji art. 29 ust. 1 p.z.p. przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Przepis ten więc nie wymaga, aby przedmiot zamówienia był opisywany za pomocą kwalifikacji PKD, która prowadzona jest jedynie dla celów statystycznych, wynikających z ustawy z dnia 29 czerwca 1995 roku o statystyce publicznej (Dz. U. Nr 88, poz. 439 ze zm.). Jeżeli chodzi natomiast o uwzględnienie wymogów prawa budowlanego w określeniu zamówienia to zgodnie z art. 31 ust. 1 p.z.p. zamawiający opisuje przedmiot zamówienia na roboty budowlane za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych. Przepis ten nie posługuje się więc rodzajami robót budowlanych w rozumieniu art. 3 pkt 6-9 prawa budowlanego, gdyż przepis ten określa jedynie definicje ustawowe pojęć zawartych w tym przepisie. Konkretnie roboty budowlane natomiast należą do jednego z rodzaju wymienionych w tym przepisie.

Przechodząc natomiast do kwalifikacji, które winien spełnić wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia, o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 2 p.z.p. to obowiązkiem zamawiającego jest skonkretyzowanie

warunku posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia odnosząc go do zamawianych robót budowlanych, których można oczekiwać w stosunkach danego rodzaju i specjalnych cech świadczenia, jakie będą przedmiotem umowy. Innymi słowy chodzi o to, aby wykonawca posiadał doświadczenie zawodowe w zakresie wykonania przedmiotu zamówienia. Przekładając te

uwagi na grunt niniejszej Sąd Okręgowy prezentuję pogląd, że skoro

i

przedmiotem zamówienia jest wykonanie nawierzchni dróg w technologii cienkich warstw na zimno, to mógł wymagać od wykonawców doświadczenia w zakresie prac tego rodzaju.

Oczywiście wymogi co do kwalifikacji zawodowych nie mogą naruszać zasad wynikających z art. 7 ust. 1 p.z.p., poprzez takie ich określenie, że faworyzują niektórych wykonawców, względnie zbyt szczegółowych w stosunku do przedmiotu zamówienia, nie mniej jednak w ocenie Sądu Okręgowego ciężar dowodu, że w tym przypadku warunki pkt 7.2.4. SIWZ naruszają te zasady obciąża Wykonawcę. To on z treści tego zapisu wywodzi wniosek, że naruszają one uczciwą konkurencję, a więc stosownie do treści art. 6 k.c. winien taką okoliczność wykazać. Chodziłoby więc o wykazanie, że wykonawca posiadający doświadczenie zawodowe w wykonywaniu remontów dróg inną metodą np. na ciepło, ze względu na zbieżność obu technik, używany sprzęt, kwalifikacje zatrudnianych pracowników jest w stanie wykonać takie prace również technologią na zimno, mimo, że wcześniej takiej techniki nie stosował. Gdyby to zostało wykazane, to istotnie warunki pkt

7.2.4. SIWZ należałoby zmienić. Wykonawca jednakże nie przedstawił żadnego dowodu dla wykazania tej okoliczności. Nie było przeszkód, aby czy to w postępowaniu odwoławczym, czy też w postępowaniu skargowym

Wykonawca wnosił o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa, dla wykazania, że wykonawca posiadający doświadczenie w innej technologii remontów nawierzchni dróg jest w stanie wykonać je również technologią na zimno.

Nie zasługuje również i na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 188 p.z.p., gdyż treść warunków SIWZ w innym postępowaniu nie ma znaczenia dla niniejszej sprawy. Przedmiotem oceny jest bowiem zarzut, że określenie kwalifikacji zawodowych w zakresie doświadczenia w remontach nawierzchni dróg na zimno naruszają uczciwą konkurencję, a inne roboty budowlane, które Zamawiający zamierza przeprowadzić.

Mając na względzie powyższe wywody o apelacji powódki orzeczono jak na wstępie (art. 194 ust. 2 p.z.p. w zw. z art. 385 i art. 98 k.p.c.).

Na oryginale właśc!
ZGODNOŚĆ Z OB';
stwierdź
SEKRE

Anna