

01313

Sygn. akt IV Ca 1273/16



**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 24 sierpnia 2016 r.

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie IV Wydział Cywilny Odwoławczy
w składzie:

Przewodniczący: SSO Piotr Niezgodzki (spr.)
Sędziowie: SO Paweł Iwaniuk
SR (del.) Piotr Rempola
Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Kowal

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 sierpnia 2016 r. w Warszawie sprawy
z odwołania Konsorcjum: [redacted] Sp. j. w [redacted]
i [redacted] Sp. z o.o. Sp. k. w [redacted]
przeciwko zamawiającemu [redacted] w
[redacted]
z udziałem po stronie zamawiającego [redacted] z o.o. w [redacted]
o udzielenie zamówienia publicznego
na skutek skargi Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych oraz skargi Konsorcjum:
[redacted] Sp. j. w Warszawie i [redacted] Sp. z o.o.
Sp. k. w [redacted]
od postanowienia Krajowej Izby Odwoławczej
z dnia 20 czerwca 2016 r., wydanego w sprawie KIO 958/16

- I. odrzuca skargę Konsorcjum: [redacted] Sp. j. w
Warszawie i [redacted] Sp. z o.o. Sp. k. w Warszawie;
- II. zmienia zaskarżone postanowienie i oddala odwołanie, a także orzeka o kosztach
postępowania, którymi obciąża Konsorcjum: [redacted]

Sp. j. w [REDACTED] Sp. z o.o. Sp. [REDACTED] zaliczając w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł (piętnaście tysięcy złotych) uiszczoną przez Konsorcjum: [REDACTED] Sp. j. w Warszawie i [REDACTED] Sp. z o.o. Sp. k. w Warszawie tytułem wpisu od odwołania i zasądając od Konsorcjum: [REDACTED] Sp. j. w [REDACTED] i [REDACTED] Sp. k. w [REDACTED] na rzecz [REDACTED] w [REDACTED] kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) stanowiącą uzasadnione koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;

III. nie obciąża stron kosztami postępowania skargowego.

Paweł Iwaniuk

Piotr Niezgodzki

Piotr Rempola



Za zgodność z oryginałem

secretarz sądowy

Zielinski
Krzysztof Zielinski

UZASADNIENIE

W dniu 3 czerwca 2016 r. do Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie Konsorcjum: [REDAKTOWANE] Sp. j. w [REDAKTOWANE] i [REDAKTOWANE] Sp. z o.o. Sp. k. w [REDAKTOWANE] (dalej: Konsorcjum) od czynności dokonanej w dniu 24 maja 2016 r. przez zamawiającego - [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE] polegającej na odrzuceniu oferty odwołującej oraz na zaniechaniu odrzucenia ofert [REDAKTOWANE] Sp. z o.o. w [REDAKTOWANE] Zamawiający [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE] wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „Dostawę mobilnej placówki medycznej [REDAKTOWANE]”, sprawa nr [REDAKTOWANE] Ogłoszenie wszczynające przedmiotowe postępowanie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu [REDAKTOWANE] 2016 r. pod nr [REDAKTOWANE]

II

Postanowieniem z dnia 20 czerwca 2016 r. wydanym w sprawie o sygn. akt KIO 958/16 Krajowa Izba Odwoławcza w punkcie 1. odrzuciła odwołanie Konsorcjum i w punkcie 2. obciążyła Konsorcjum kosztami postępowania, w ten sposób, że zaliczyła w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł uiszczoną przez Konsorcjum tytułem wpisu od odwołania (pkt 2.2.) i zasądziła od Konsorcjum na rzecz [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] kwotę 3.600 zł, stanowiącą uzasadnione koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika. Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert. W ocenie Odwołującego odrzucenie jego oferty i zaniechanie odrzucenia oferty [REDAKTOWANE] było bezzasadne.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów p.z.p., mające istotny wpływ na wynik postępowania: art. 7 ust. 1 i 3 oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 p.z.p. – poprzez odrzucenie oferty Konsorcjum, podczas gdy odpowiada ona Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: s.i.w.z.); art. 7 ust. 1 i 3, art. 87 ust. 1 i art. 26 ust. 3 p.z.p. – poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do wyjaśnień lub uzupełnień dokumentów mimo istnienia ku temu przesłanek; art. 7 ust. 1 i 3, art. 22 ust. 1 pkt 2 i art. 24 ust. 2 pkt 4 p.z.p. – poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy [REDAKTOWANE] mimo iż nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu i zaniechanie odrzucenia



jego oferty, mimo iż nie odpowiadała ona treści s.i.w.z.; art. 7 ust. 1 i 3, art. 87 ust. 1 i art. 26 ust. 3 p.z.p. – poprzez zaniechanie wezwania [REDACTED] do wyjaśnień lub uzupełnień, mimo iż Zamawiający dysponował dowodami na okoliczność braku zgodności pierwotnej oferty z treścią s.i.w.z.

Odwołujący podnosił, że Zamawiający w wymaganiach zawartych w WTT określił wymagania lamp dla oświetlenia zewnętrznego. Zdaniem Odwołującego załączone przez niego karty katalogowe jednoznacznie potwierdzają spełnienie wymaganych przez Zamawiającego wymogów w zakresie oferowanych lamp, niezależnie od tego, że wykonawca nie wskazał jednego konkretnego modelu. Jeśli zaś Zamawiający miał wątpliwość, który model lampy został zaoferowany, to powinien wezwać wykonawcę do wyjaśnienia (art. 87 ust. 1 p.z.p.) lub uzupełnienia (art. 26 ust. 3 p.z.p.). Odwołujący podkreślił, że wymagania z WTT spełniały także oferowane przez niego lampy służące oświetleniu wewnętrznemu. W ocenie Odwołującego zaproponowane przez niego lampy stanowiły sprzęt najwyższej klasy, w większości znacznie przewyższające parametry wskazane przez Zamawiającego jako minimalne.

Zamawiający zarzucił Odwołującemu, że Odwołujący nie przedstawił wymiarów oferowanych namiotów, nie zawarł informacji o tym, co faktycznie wchodzi w skład namiotu i nie określił kolorów namiotów. Odnosząc się do tego zarzutu Odwołujący wskazał, że Zamawiający w żadnym z punktów wymagań WTT nie żądał podania wymiarów namiotów (jedynie w załączniku 5a WTT rozdział II pkt 2 ppkt 13 określił przedział wymaganej powierzchni namiotów wchodzących w skład jednostki CSU, tj. 40-60 m²), i szczegółów konfiguracji konstrukcji namiotów. Odwołujący nadmienił, że wymiary oferowanych przez niego namiotów wynikały z pkt 20 schematu organizacyjnego o nazwie „CSU- Moduł EN-MPT 2016”, a także z załączonej „ogólnej” karty katalogowej. Oferowany namiot miał wymiary 5,6 m. szerokości i 7,15 m długości, więc odpowiadał wymogom Zamawiającego. Szczegóły dotyczące konstrukcji namiotu oferowanego przez Zamawiającego również wynikają z „ogólnej” karty katalogowej. Z kolei co do koloru namiotów, to Zamawiający wymagał, aby miały one kolor zielony - RAL 6031, 6006 lub 6003, zatem należało przyjąć, że właśnie jeden z tych kolorów namiotów oferuje Odwołujący. Wobec wątpliwości – Zamawiający winien był zażądać od Odwołującego wyjaśnień lub uzupełnień.

Zdaniem Zamawiającego, w ofercie Odwołującego brak było wymaganej podpinkki. Odwołujący podnosił, że oczywistym było dla niego, że namioty COLPRO opisane w załączonych do oferty materiałach posiadają podpinkę, gdyż jest ona elementem ujętym w

zasadach tworzenia systemów COLPRO zgodnie z ATP70, co z kolei zostało potwierdzone certyfikatem zgodności oferowanego systemu z wystawionym przez holenderską jednostkę certyfikującą „Defensie Materieel Ogranistatie”. Wobec wątpliwości – Zamawiający winien był zażądać od Odwołującego wyjaśnień lub uzupełnień.

Zamawiający zarzucił, że Odwołujący nie wskazał, który system filtracji powietrza (AFU) został zaoferowany, albowiem oferta zawiera 2 numery NSN. W odpowiedzi Odwołujący wskazał, że nie było w WTT wymogu dotyczącego oznakowania urządzeń filtrowentylacyjnych czy też innych elementów placówki CSU numerem NSN, zaoferowany system filtracji był zgodny z wymaganiami Zamawiającego. Wobec wątpliwości – Zamawiający winien był zażądać od Odwołującego wyjaśnień lub uzupełnień.

Zamawiający podniósł, że Odwołujący nie określił jednoznacznie konfiguracji oferowanego systemu COLPRO 300, na co wykonawca odpowiedział, że dokładnie rozrysowana i opisana konfiguracja placówki CSU znajduje się na schemacie organizacyjnym o nazwie „CSU - Modul EN-MPT 2016” znajdującym się w kopercie B. karta katalogowa dołączona do oferty jest standardową kartą katalogową producenta, która nie określa konkretnej konfiguracji systemów COLPRO, a jedynie pokazuje możliwości i kierunki budowy tego typu placówek. Wobec wątpliwości – Zamawiający winien był zażądać od Odwołującego wyjaśnień lub uzupełnień.

Zamawiający zarzucił, że wykonawca zaoferował różne modele przedłużaczy o różnych parametrach. Wymogi w zakresie przedłużaczy i rozdzielnic Zamawiający określił w załączniku 5a WTT rozdział IV pkt 7 ppkt 1-5, pkt 8 ppkt 1-4. Zdaniem Odwołującego zaoferowane przez niego przedłużacz i rozdzielnice spełniają wszystkie wymogi, co potwierdza ulotka firmy BALS Polska w pozycjach 1-7. Wobec wątpliwości – Zamawiający winien był zażądać od Odwołującego wyjaśnień lub uzupełnień.

Zdaniem Zamawiającego oferowana przez wykonawcę płyta podstawy silników podnośnika kontenerowego nie spełnia wymagań WTT w zakresie jej wymiaru, a druga spełniająca wymagania, podana została jako opcjonalna. Odwołujący wskazał, że parametry podnośnika zostały określone w karcie katalogowej „Kontenera logistycznego KLT”, załączonej do oferty. Do oferty dołączono również błędnie kartę katalogową producenta podnośnika firmy HETEK. Właściwą kartą katalogową była karta modelu 260, która zgodnie z treścią odwołania miała być do niego dołączona. Wobec wątpliwości – Zamawiający winien był zażądać od Odwołującego wyjaśnień lub uzupełnień.

W ocenie Zamawiającego wykonawca nie zamieścił informacji dotyczącej parametrów zaoferowanego agregatu prądotwórczego. Wymagania w tym zakresie

Zamawiający zamieścił w załączniku 5a WTT rozdział IV pkt 4 ppkt 1-14. Odwołujący wyjaśnił, że parametry oferowanego przez niego agregatu prądotwórczego zostały opisane na schemacie organizacyjnym o nazwie „CSU – Moduł EN-MPT 2016” znajdującym się w kopercie B. Wykonawca podkreślił, że potwierdzono główne, ważne ze względów funkcjonalnych placówki CSU, parametry i budowa agregatu. Wobec wątpliwości – Zamawiający winien był zażądać od Odwołującego wyjaśnień lub uzupełnień.

Zamawiający wskazał, że wykonawca nie zawarł w ofercie informacji dotyczącej parametrów łóżka szpitalnego składanego, stanowiska intensywnej opieki medycznej oraz punktu wypoczynkowego. Odwołujący wyjaśnił, że ulotki potwierdzającej parametry łóżek omyłkowo nie dołączono do oferty, jednak fakt uwzględnienia łóżek w ofercie wynika z ogólnej ulotki dotyczącej oferowanego systemu COLPRO 300, a każde łóżko zostało wskazane na schemacie organizacyjnym o nazwie „CSU – Moduł EN-MPT 2016” znajdującym się w kopercie B. W ocenie Odwołującego, Zamawiający winien był zażądać od niego uzupełnienia oferty w trybie art. 26 ust. 3 p.z.p. Zdaniem Odwołującego Zamawiający narusza art. 7 p.z.p. dotyczący równego traktowania wykonawców, gdyż Medlife Sp. z o.o. w Zielonej Górze również nie przedstawiła kart katalogowych oferowanych łóżek.

Zamawiający zarzucił brak informacji dotyczących parametrów oferowanego zbiornika na wodę do celów sanitarnych, a także zbiornika na ścieki, na co Odwołujący odpowiedział, że stosowne opisy znajdują się na schemacie organizacyjnym o nazwie „CSU – Moduł EN-MPT 2016” znajdującym się w kopercie B. Wobec wątpliwości – Zamawiający winien był zażądać od Odwołującego wyjaśnień lub uzupełnień.

Zamawiający twierdził, że informacje dotyczące zbiornika wody czystej są sprzeczne. W treści oferty część zapisów została bowiem przekreślona, a część dopisana pismem odręcznym. Zmiany nie zostały zaparafowane. Ponadto, w zakresie kontenera brak jest dokumentu tłumaczenia na język polski. Odwołujący w odpowiedzi wskazał, że tłumaczenie schematu na język polski nie było konieczne, gdyż zawarte na schemacie w formie graficznej informacje potwierdzają wszystkie stawiane przez Zamawiającego wymagania.

Zamawiający podnosił, że przedstawiony w kopercie B certyfikat zgodności systemu COLPRO 300 z normami AEP-54 i ATP-70 nie odnosi się do oferowanego kontenera sanitarnego wchodzącego w skład placówki CSU. Odwołujący podkreślił, że certyfikat został dołączony wyłącznie w celach informacyjnych, gdyż nie był dokumentem wymaganym przez Zamawiającego. Zdaniem Odwołującego Zamawiający narusza art. 7 p.z.p. dotyczący równego traktowania wykonawców, gdyż [redacted] również nie

przedstawił certyfikatu. Wobec wątpliwości – Zamawiający winien był zażądać od Odwołującego wyjaśnień lub uzupełnień.

Zamawiający zarzucił, że wykonawca przedłożył wykaz wykonanych/ wykonywanych zamówień, lecz z wykazu nie wynika, aby zamówienia dotyczyły placówek medycznych kontenerowych, namiotowych lub kontenerowo-namiotowych, aby były zgodne z wymaganiami określonymi w dokumencie AEP-54 lub ATP-70. W załączonych dokumentach brak informacji, że zrealizowane zamówienia zostały wykonane należycie, ani w jakich datach były wykonywane. Odwołujący odpiął ten zarzut wskazując, że do oferty dołączył 2 listy referencyjne, a wykonywane zamówienia były tożsame z wymaganiami Zamawiającego, gdyż o przeznaczeniu placówki decyduje sprzęt, jaki się w niej znajduje i sposób użytkowania. Ponadto standardy AEP-54 i ATP-70 nie mówią nic o zróżnicowaniu pod kątem przeznaczenia medycznego i niemedyceznego. Sposób konstruowania i zasady działania takiego systemu pozostają zawsze te same.

Odwołujący skierował szereg zarzutów przeciwko Zamawiającemu w zakresie zaniechania wykluczenia wykonawcy [REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE] i odrzucenia złożonej przez niego oferty.

W ocenie Odwołującego, [REDAKTOWANE] nie spełniła warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia, a także nie posiadała wymaganych referencji. Wymogi w tym zakresie potwierdzały odpowiedzi Zamawiającego na zadawane w toku postępowania pytania. W ocenie Odwołującego, Zamawiający podtrzymał wymóg załączenia referencji dostaw co najmniej dwóch systemów COLPRO wykonanych zgodnie ze standardem AEP-54 lub ATP-70. Tymczasem [REDAKTOWANE] Zielonej Górze przedstawiła list referencyjny wystawiony przez producenta oferowanego przez siebie systemu, firmę Zeppelin, na 3 systemy, z których żaden nie spełniał wymagań Zamawiającego. Odwołujący wskazał, że [REDAKTOWANE] nie sprostala wymogom WTT w zakresie konstrukcji zbiornika na wodę do celów sanitarnych, a także nie potwierdziła parametrów oświetlenia wewnętrznego i zewnętrznego określonych w WTT. Informacje zamieszczone w ofercie [REDAKTOWANE] w powyższym zakresie są lakoniczne i niepotwierdzone żadnymi materiałami potwierdzającymi parametry i funkcje lamp. Ponadto zdaniem Odwołującego, [REDAKTOWANE] przedstawiła niezgodny z wymaganiami opis przedłużaczy i rozdzielnic – w żadnym z punktów oferty nie został opisany przedłużacz bębnowy, nie zostały potwierdzone stopnie ochrony IP dla poszczególnych elementów instalacji elektrycznej. Nie spełniono więc wymogów WTT. [REDAKTOWANE] nie zamieścił w ofercie również

informacji o parametrach oferowanego łóżka szpitalnego, stanowiska intensywnej opieki medycznej i punktu wypoczynkowego. Odwołujący podnosił także, że Medline Sp. z o.o. w Zielonej Górze nie spełniła wymogów WTT również w stosunku do zaproponowanych w ofercie jednostek klimatyzacyjnych ACM 18 CBRN firmy DAN THERM.

Zdaniem Odwołującego, Zamawiający, winien był zażądać od [REDAKTOWANO] w [REDAKTOWANO] wyjaśnień lub uzupełnień w powyższym zakresie, a nie wskazując na opisane uchybienia [REDAKTOWANO], Zamawiający naruszył przepis art. 7 p.z.p.

Wykonawca [REDAKTOWANO] przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wnosil o jego odrzucenie z uwagi na niedoręczenie mu kopii odwołania.

Na podstawie zebranej w sprawie dokumentacji oraz całego materiału postępowania przetargowego, w tym akt sprawy odwoławczej KIO 958/16 oraz wyjaśnień stron i uczestnika, Krajowa Izba Odwoławcza (dalej: KIO) odrzuciła odwołanie na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 7 p.z.p., zgodnie z którym Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że Odwołujący nie przesłał Zamawiającemu kopii odwołania, stosownie do treści art. 180 ust. 5 p.z.p.

Izba ustaliła, że w dniu 3 czerwca 2016 r. Odwołujący przesłał do Zamawiającego treść odwołania, lecz bez załączników, w tym bez załącznika nr 5, tj. karty katalogowej podnośnika firmy Hetek model 260. Powyższe potwierdził pełnomocnik odwołującego. Izba uznała zaś, że przedmiotowy załącznik jest integralną częścią odwołania o charakterze merytorycznym, gdyż na kartę katalogową modelu 260 powoływano się w odwołaniu, celem odparcia zarzutów Zamawiającego w zakresie parametrów podnośnika kontenerowego.

Izba uznała za nieprzekonujące wyjaśnienia Odwołującego, że nie miał on zamiaru posłużenia się załącznikiem w toku postępowania odwoławczego. Izba uznała, że Odwołujący pozbawił Zamawiającego możliwości zapoznania się z treścią załącznika, a tym samym – odniesienia się do postawionego zarzutu i być może również uwzględnienia odwołania na zasadzie art. 186 ust. 3 p.z.p.

Izba wskazała także na przepis § 4 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, zgodnie z którym odwołanie zawiera wskazanie okoliczności faktycznych i

prawnych uzasadniających wniesienie odwołania oraz dowodów na poparcie przytoczonych okoliczności. W analizowanej sprawie takiego dowodu nie przesłano Zamawiającemu.


Wobec uznania, że załącznik stanowił integralną część odwołania i że nie przesłano go Zamawiającemu, Izba odrzuciła odwołanie na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 7 p.z.p. i art. 192 ust. 1 zd. 2 p.z.p.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach postępowania odwoławczego zgodnie z jego wynikiem był przepis art. 192 ust. 9 i 10 p.z.p., z uwzględnieniem przepisów 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. z 2010 r., poz. 238).

Skargę od rozstrzygnięcia KIO wywiedli Odwołujący – Konsorcjum ██████████ Sys J. ██████████ w ██████████ ██████████ Sp. z o.o. Sp. k. ██████████ w trybie art. 198 a p.z.p. oraz Prezes Krajowej Izby Odwoławczej – na podstawie art. 198 b ust. 4 zd. 1 p.z.p.

Odwołujący zaskarżył rozstrzygnięcie KIO w całości, wnosząc o uwzględnienie skargi, zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez orzeczenie co do istoty sprawy w zakresie podniesionych w odwołaniu zarzutów i uwzględnienie odwołania, tj. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności badania i oceny ofert. Odwołujący wnosił także o orzeczenie w zakresie kosztów postępowania I-instancyjnego i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych z tytułu postępowania II-instancyjnego.

Zaskarżonemu postanowieniu Odwołujący zarzucił naruszenie § 13 ust. 1 i 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań oraz art. 189 ust. 2 pkt 7, art. 192 ust. 1 i art. 180 ust. 5 p.z.p. – poprzez zaniechanie wykonania czynności formalnoprawnych i sprawdzających oraz niepoczynienie ustaleń faktycznych w przedmiocie treści złożonego do Prezesa KIO odwołania, tj. zaniechanie ustalenia, że odwołanie nie zawierało załącznika nr 5, a w rezultacie stwierdzenie, że Odwołujący nie przekazał Zamawiającemu kopii odwołania – mimo iż kopię przekazano i było ona tożsama z egzemplarzem wniesionym do Prezesa KIO. Zdaniem Odwołującego doszło do naruszenia 189 ust. 2 pkt 7 p.z.p. w zw. z § 4 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, poprzez uznanie, że wspomniana w odwołaniu karta katalogowa podnośnika firmy HETEK model 260 stanowiła załącznik merytoryczny, mimo iż do odwołania wniesionego do Prezesa KIO go nie dołączono, a zatem Skład



Orzekający wydając zaskarżone postanowienie nie znał zawartości ręczonej karty katalogowej. Odwołujący podnosił, że skoro nie dołączył załącznika nr 5 do egzemplarza odwołania wniesionego do Prezesa KIO, to nie miał obowiązku jego doręczenia Zamawiającemu, a załącznika tego nie można uznać za załącznik o charakterze merytorycznym.

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: Prezes UZP) zaskarżył postanowienie KIO w całości i wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez merytoryczne rozpoznanie odwołania Konsorcjum, rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego zgodnie z art. 192 ust. 10 w zw. z art. 198 f ust. 5 in fine p.z.p., a także o nieobciążanie żadnej ze stron kosztami postępowania skargowego na podstawie art. 102 k.p.c.

Zaskarżonemu orzeczeniu Prezes UZP zarzucił naruszenie art. 189 ust. 2 pkt 7 p.z.p. w zw. z § 4 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, poprzez odrzucenie odwołania wniesionego przez Konsorcjum w sytuacji, gdy nie zostały spełnione przesłanki określone w przepisie art. 189 ust. 2 pkt 7 p.z.p., bowiem Odwołujący prawidłowo i w terminie przekazał Zamawiającemu kopię odwołania.

Prezes UZP podnosił, że co prawda Odwołujący wskazał w treści odwołania, iż dołącza do niego dokument, jednak dokumentu tego w rzeczywistości nie załączył – ani do oryginału odwołania, wniesionego do Prezesa KIO, ani do kopii odwołania, która została przekazana do Zamawiającego. W ocenie Prezesa UZP przesłanki odrzucenia odwołania z art. 189 ust. 2 p.z.p. należy interpretować ściśle, gdyż odrzucenie wykonawcy tego środka ochrony prawnej de facto zamyka wykonawcy drogę do merytorycznego rozpoznania zarzutów wobec niezgodnej z przepisami p.z.p. czynności Zamawiającego. W okolicznościach analizowanej sprawy Izba dokonała – zdaniem Prezesa UZP – błędnej, rozszerzającej wykładni przesłanek do odrzucenia odwołania. Prezes UZP nadmieniał, że przepis art. 180 ust. 5 p.z.p. nie precyzuje, co należy rozumieć pod pojęciem „kopii odwołania”. W § 4 ust. 1 i 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań ustawodawca rozróżnia odwołanie (ust. 1) od jego załączników (ust. 2). Jeśli więc w art. 180 ust. 5 p.z.p. mowa jest o kopii odwołania, to należy przez to rozumieć zgodnie z § 4 ust. 1 rozporządzenia samą treść odwołania, lecz bez jego załączników. Brak przekazania załączników można co najwyżej rozważać w kontekście przekazania załączników o charakterze merytorycznym.

Prezes UZP podkreślał, że celem instytucji przekazania kopii odwołania jest przekazanie Prezesowi Izby i Zamawiającemu pism o tej samej treści. W analizowanej sprawie kopia przesłana Zamawiającemu stanowiła dokładne odwzorowanie treści oryginału odwołania złożonego do Prezesa KIO. Załącznika nr 5 nie dołączono ani do oryginału odwołania, ani do jego kopii. Izba byłaby uprawniona do odrzucenia odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 7 p.z.p. tylko wówczas, gdyby ustalono, że kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu w niepełnej pod kątem zawartości merytorycznej treści – w stosunku do treści odwołania wniesionego do Prezesa KIO. W konsekwencji, w okolicznościach analizowanej sprawy brak było podstaw do odrzucenia odwołania, a Izba winna była ewentualnie rozważyć, czy nie należy odwołania oddalić – z uwagi na niewykazanie zasadności jego zarzutu.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Skarga na orzeczenie KIO wniesiona przez Odwołującego - Konsorcjum [REDAKTION] Sp. j. w [REDAKTION] i [REDAKTION] Sp. z o.o. Sp. k. w [REDAKTION] podlegała odrzuceniu, natomiast skarga wniesiona przez Prezesa Zamówień Publicznych zasługiwała na uwzględnienie i doprowadziła do zmiany orzeczenia KIO i oddalenia odwołania Konsorcjum od czynności Zamawiającego - [REDAKTION] z dnia 24 maja 2016 r.

Na orzeczenie KIO stronom oraz uczestnikom postępowania odwoławczego przysługuje skarga do sądu, a w postępowaniu toczącym się wskutek wniesienia skargi stosuje się odpowiednio przepisy ustawy k.p.c. o apelacji, jeżeli przepisy niniejszego rozdziału nie stanowią inaczej (art. 198a p.z.p.). Sąd na posiedzeniu niejawnym odrzuca skargę wniesioną po upływie terminu lub niedopuszczalną z innych przyczyn, jak również skargę, której braków strona nie uzupełniła w terminie (art. 198e ust. 1 p.z.p.). Od skargi na orzeczenie KIO pobiera się opłatę w wysokości pięciokrotności wpisu wniesionego od odwołania w sprawie, której dotyczy skarga (art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, Dz.U. z 2005 r., poz. 1398 ze zm., dalej: u.k.s.c.).

Opłata od skargi w niniejszej sprawie wynosi 75.000 zł i nie została uiszczona przez skarżącego – Konsorcjum [REDAKTION] w [REDAKTION] i [REDAKTION] Sp. z o.o. Sp. k. w Warszawie. Zarządzeniem z dnia 20 lipca 2016 r. wezwano pełnomocnika skarżącego do nadesłania dowodu uiszczenia opłaty od skargi bądź do uiszczenia tej opłaty w terminie 7 dni. Zarządzenie pozostało bez odpowiedzi. Na rozprawie

w dniu 24 sierpnia 2016 r. (protokół kk. 276-277) pełnomocnik odwołującego oświadczył, że opłaty od skargi nie uiszczono.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na mocy art. 198e ust. 1 p.z.p. odrzucił skargę wniesioną przez Konsorcjum [REDAKTOWANE] Sp. j. w [REDAKTOWANE] i [REDAKTOWANE] z o.o. Sp. k. w Warszawie - wobec jej nieopłacenia.

Skarga wniesiona przez Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej podlega natomiast merytorycznemu rozpoznaniu.

Trafny jest zarzut skarżącego naruszenia przez KIO przepisu art. 189 ust. 2 pkt 7 p.z.p. Nie ulega wątpliwości, i jest to bezsporne, że do odwołania nie dołączono załącznika nr 5, tj. karty katalogowej podnośnika firmy Hetek model 260, mimo że w treści odwołania wskazano, że taki załącznik jest składany i wymieniono go także na liście załączników. W ocenie Sądu Okręgowego kopią odwołania w rozumieniu cytowanego przepisu jest wierne odwzorowanie odwołania wraz z załącznikami. Jeśli zatem skarżący faktycznie nie dołączył do odwołania wymienionego wyżej załącznika, to nie miał też obowiązku jego przesyłania zamawiającemu. Interpretacja przyjęta przez KIO jest zbyt rygorystyczna i nie znajduje wystarczającego oparcia w obowiązujących przepisach. Sąd Okręgowy wskazuje przy tym, że regulacje ustawowe dotyczące wymogów formalnych nie mogą być interpretowane w sposób rozszerzający. W przypadkach wątpliwych należy dokonywać takiej wykładni, aby dać możliwość odwołującemu dokonania merytorycznej oceny wniesionego przez niego środka.

Odrzucenie odwołania przez KIO nie było zatem uzasadnione. Wprawdzie KIO nie odniósł się merytorycznie do odwołania, co mogłoby uzasadniać uznanie, że nie została rozpoznana istota sprawy, uchylenie postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Ustawodawca jednakże wyraźnie w treści art. 398f § 2 zd. 4 p.z.p. wykluczył możliwość stosowania w niniejszej sprawie art. 386 § 4 k.p.c. Sąd Okręgowy zobowiązany jest zatem w razie uwzględnienia skargi – a skargę Prezesa KIO należy uwzględnić – orzec wyrokiem co do istoty sprawy (art. 398f § 2 zd. 2 p.z.p.), a zatem rozstrzygnąć merytorycznie o zasadności odwołania.

W ocenie Sądu Okręgowego odwołanie nie jest uzasadnione.

Wbrew stanowisku odwołującego odrzucenie jego oferty przez zamawiającego było uzasadnione.

Z treści samego już odwołania wynika bowiem wniosek, że do oferty odwołujący załączył kartę katalogową podnośnika kontenerowego firmy HETEK modelu 257, która nie potwierdzała spełnienia parametrów wymaganych ofertą. Na potwierdzenie, iż te parametry miały być jednak spełnione w treści odwołania wskazano, iż załącza się kartę katalogową

modelu 260. Karta ta jednak nie została załączona, albowiem odwołujący już po sporządzeniu odwołania i jego podpisaniu stwierdził, że załączenie jej nie jest konieczne. Brak bowiem karty katalogowej model, spełniającego wymagania oferty, powinien uzasadniać wezwania oferenta do złożenia stosownego wyjaśnienia na podstawie art. 87 ust. 1 p.z.p. lub uzupełnień na podstawie art. 26 ust. 4 p.z.p.

Otóż w ocenie Sądu Okręgowego z taką argumentacją nie można się zgodzić.

Na ofercie spoczywa obowiązek dołączenia do oferty pełnej dokumentacji, potwierdzającej spełnienie warunków przetargu. Wskazane przepisy art. 87 ust. 1 p.z.p. i art. 26 ust. 4 p.z.p. nie powinny być rozumiane w ten sposób, że w przypadku złożenia do akt dokumentów, z których wynika, iż oferta nie spełnia warunków przetargu, zamawiający ma obowiązek wzywania oferenta do złożenia innych dokumentów, z których wynikałoby, iż takowe warunki zostały spełnione. Wchodzą one w rachubę, jeśli brak jest w ogóle wymaganych dokumentów, nie zaś, gdy dokumenty są, lecz wynika z nich, że oferent warunków nie spełnia. Zresztą w rozpatrywanym przypadku oferent, także w postępowaniu zainicjowanym jego odwołaniem nie przedstawił karty katalogowej modelu, który w jego ocenie spełnia warunki zamówienia. Nawet zatem, gdyby przyjąć, że zamawiający przed odrzuceniem oferty powinien był skorzystać z trybu przewidzianego w przepisach cytowanych ostatnio, to i tak nie została wykazane, że oferent złożyłby dokument, spełniający wymagania oferty.

Odwołujący zatem nie wykazał, aby ewentualne uchybienie zamawiającego mogło mieć wpływ na ostateczną decyzję o odrzuceniu oferty. Brak przedstawienia karty katalogowej modelu 260 nie jest zatem podstawą do odrzucenia skargi. Merytoryczna ocena tej kwestii doprowadziła jednak Sąd Okręgowy do przekonania, iż odrzucenie skargi już tylko z tego powodu było uzasadnione. Czyni do bezprzedmiotowym ustosunkowywanie się do pozostałych zarzutów zawartych w odwołaniu.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie art. 198f ust. 2 p.z.p. orzekł, jak w punkcie II wyroku, rozstrzygając także o kosztach na podstawie art. 198f ust. 5 p.z.p., uwzględniając wynik postępowania odwoławczego. Jednocześnie w ocenie Sądu Okręgowego z uwagi na specyficzny układ stron w postępowaniu skargowym i okoliczność, iż rozstrzygnięcie zapadło na skutek skargi Prezesa UZP, należy odstąpić od obciążania stron kosztami tego postępowania na podstawie stosowanego odpowiednio art. 102 k.p.c.

Paweł Iwaniuk

Piotr Niezgodzki



Piotr Rempola
Za zgodność z oryginałem

sekretarz sądowy
Zuzanna Zielińska
Zuzanna Zielińska