

Sygn. akt: KIO/KD 22/15

**UCHWAŁA
KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ
z dnia 17 kwietnia 2015 r.**

po rozpatrzeniu zastrzeżeń z dnia 31 marca 2015 r. zgłoszonych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przez zamawiającego:

**Miasto Katowice
ul. Młyńska 4,
40-098 Katowice**

dotyczących informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 24 marca 2015 r. (znak: UZP/DKD/WKZ/421/17(4)/15/GK),

w przedmiocie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych w przedmiocie: „realizacja zaleceń komisji odbiorowej budynku NOSRP oraz nadzoru akustycznego w ramach inwestycji pn: Budowa siedziby Narodowej Orkiestry Symfonicznej Polskiego Radia w Katowicach (NOSPR)”,

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:

Przewodniczący:	Jolanta Markowska
Członkowie:	Honorata Łopianowska
	Lubomira Matczuk-Mazuś

wyraża następującą opinię:

zastrzeżenia zamawiającego do wyniku kontroli nie zasługują na uwzględnienie.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, działając na podstawie art. 161 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, przeprowadził kontrolę doraźną postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn: „realizacja zaleceń komisji odbiorowej budynku NOSRP oraz nadzoru akustycznego w ramach inwestycji pn: Budowa siedziby Narodowej Orkiestry Symfonicznej Polskiego Radia w Katowicach (NOSPR)”, w zakresie legalności wyboru przez zamawiającego trybu zamówienia z wolnej ręki w oparciu o art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp. Wraz z pismem z dnia 24 marca 2015 r. (znak UZP/DKD/WKZ/421/17(4)/15/GK KNZ/6/15/DKD) została przesłana do zamawiającego Informacja o wyniku ww. kontroli.

W Informacji o wyniku kontroli doraźnej przedmiotowego postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a oraz art. 10 oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, na skutek niewykazania przez zamawiającego spełnienia przesłanek określonych w tym przepisie, uprawniających do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki w odniesieniu do zamówienia obejmującego następujące roboty:

1. Wyprowadzenie kanału dla okapu kuchennego, wentylacji bytowej i instalacji elektrycznej w zapleczu kuchennym,
2. Podniesienie sufitu podwieszanego nad wjazdem na dziedziniec techniczny,
3. Przebudowy korytek kablowych w Wielkiej Sali Koncertowej,
4. Podniesienia poziomu ogródków z zielenią poprzez wykonanie nasypu i przebudowy infrastruktury (sieci kablowe, fundamenty lamp, studnie oraz modyfikacja systemu nawadniającego),
5. Wykonanie obudowy projektorów na Wielkiej Sali Koncertowej.
6. Montażu dostawki do wylewki zainstalowanej w umywalkach dla publiczności.

Na podstawie zawiadomienia oraz dokumentów i wyjaśnień przesłanych przez zamawiającego ustalono, iż podstawą wszczęcia postępowania na „realizację zaleceń komisji odbiorowej budynku NOSRP oraz nadzoru akustycznego w ramach inwestycji pn.: Budowa siedziby Narodowej Orkiestry Symfonicznej Polskiego Radia w Katowicach (NOSPR)” był przepis art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp. W dniu 17 września 2014 r. zamawiający przesłał do lidera konsorcjum realizującego inwestycję „Budowa siedziby Narodowej Orkiestry Symfonicznej Polskiego Radia w Katowicach” zaproszenie do negocjacji w trybie z wolnej ręki. W dniu 19 września 2014 r. zamawiający opublikował ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy w trybie z wolnej ręki (Dziennik Urzędowy Unii

Europejskiej poz. 311924-2014. Umowa w sprawie przedmiotowego zamówienia została zawarta z Konsorcjum Warbud S.A., Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „EBUD” – Przemysłówka Sp. z o.o., LTT Sp. z o.o. w dniu 6 października 2014 r., a w dniu 15 października 2014 r. zamawiający opublikował ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w trybie z wolnej ręki (DUUE nr 342340-2014).

Zamawiający w zawiadomieniu przedstawił uzasadnienie wszczęcia postępowania w trybie z wolnej ręki co do poszczególnych robót budowlanych objętych przedmiotem zamówienia, co następuje:

1. Wyprowadzenie kanału dla okapu kuchennego, wentylacji bytowej i instalacji elektrycznej w zapleczu kuchennym,

Zamawiający wskazał, że ww. roboty powinny być wykonane z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze przez wykonawcę obiektu NOSRP, ponieważ nowo zaprojektowana instalacja będzie integralną częścią systemu wentylacyjnego, który został już wykonany. Zamawiający wyjaśnił, że cały rozbudowany system wentylacyjny musi być zintegrowany z systemem BMS. Wszystkie nowe urządzenia wentylacyjne będą wymagały wykonania dodatkowego okablowania zasilającego wraz z ich podłączeniem do wykonanych w ramach kontraktu szaf zasilających, a więc integracji z wykonanym już systemem. Przedmiotowe roboty nie zostały uwzględnione w dokumentacji projektowej na wykonanie obiektu NOSRP. Zdaniem zamawiającego, zlecenie tych prac dotychczasowemu wykonawcy obiektu pozwala na utrzymanie w jednych rękach gwarancji i odpowiedzialności za prawidłowe funkcjonowanie systemu wentylacyjnego, elektrycznego, jak i oprogramowania sterującego. Według zamawiającego, zlecenie tych prac innej firmie może spowodować rozregulowanie pracy centrali AHU_04 i zachwianie równowagi w ilości dostarczanego i odbieranego powietrza we wszystkich pomieszczeniach, które są obsługiwane przez ww. centralę, a tym samym narazi to zamawiającego na utratę gwarancji.

2. Podniesienie sufitu podwieszanego nad wjazdem na dziedziniec techniczny,

Komisja odbiorowa w toku swoich prac stwierdziła, że wjazd na dziedziniec techniczny ma nieodpowiednią wysokość, gdyż nastąpiła zmiana wysokości najnowszych wozów transmisyjnych producenta sygnału HD do 4,00m. Ponieważ roboty konieczne do wykonania polegają na bezpośredniej ingerencji w konstrukcję obiektu, zdaniem zamawiającego, jedynie dotychczasowy wykonawca robót żelbetowych w obiekcie może w tym przypadku spełnić warunki technologii robót z uwzględnieniem pracy sąsiednich elementów konstrukcji tak, aby nie doprowadzić

do awarii i uszkodzeń. Zapewni to również utrzymanie gwarancji i odpowiedzialności wykonawcy robót za wykonane elementy konstrukcyjne dziedzina technicznego.

3. Przebudowa korytek kablowych w Wielkiej Sali Koncertowej.

Według zamawiającego, w odniesieniu do tych prac zachodzi konieczność ich wykonania przez wykonawcę parkietu w Sali, w związku z koniecznością ingerencji w parkiet i podbudowę pod parkiet, a także w powierzchnie sąsiednie parkietu. Jedynie wykonawca znający technologię wykonania parkietu w tej Sali, parametry wilgotnościowe Sali, znający barwniki zastosowane do wykończenia parkietu, sposób klejenia i montaż parkietu przy korytkach, jest w stanie wykonać prace tak, aby nowe elementy tworzyły jedną całość z powierzchnią parkietu i nie powodowały zagrożeń w komunikacji. Pozostawienie w jednych rękach tych prac pozwoli ponadto na utrzymanie gwarancji oraz uzyskanie istotnego dla zamawiającego efektu wizualnego. Zlecenie tych robót innemu wykonawcy groziłoby naruszeniem mocowania, układu i poziomów parkietu oraz możliwość uszkodzenia parkietu za korytem. Nowy wykonawca musiałby poznać szczegółowo skomplikowany proces - technologię wykonania parkietu – który byłby nieopłacalny dla wykonawcy.

4. Podniesienia poziomu ogródków z zielenią, poprzez wykonanie nasypu i przebudowy infrastruktury (sieci kablowe, fundamenty lamp, studnie oraz modyfikacja systemu nawadniającego).

Prace powyższe wymagają, zdaniem zamawiającego, ingerencji w elementy wykonane przez wykonawcę obiektu NOSPR, tj. sieci kablowe, fundamenty lamp, studnie, modyfikacja systemu nawadniania, co ma na celu likwidację zastoin wody i degradacji zieleni oraz zapobieganiu procesowi gnicia pod murkami betonowymi. Ze względu na konieczność ingerencji w prace już wykonane o określonej funkcji i charakterze dekoracyjnym. System trawników będzie docelowo nawadniany i utrzymywany w okresie gwarancji przez wykonawcę obiektu NOSPR, tak więc dodatkowo z tego względu celowe jest zlecenie ww. prac dotychczasowemu wykonawcy.

5. Obudowa projektorów na Wielkiej Sali Koncertowej.

W trakcie prac komisji odbiorowej i pomiarów akustycznych stwierdzono konieczność zmiany lokalizacji projektorów oraz zabudowę ich w skrzyniach akustycznych. Stwierdzono bowiem, że hałas od urządzeń jest zbyt duży i negatywnie wpływa na akustykę WSK. Pierwotnie nie zakładano używania projektorów w trakcie koncertów, lecz użytkownik obiektu zgłosił taką potrzebę

w kwietniu 2014 r. W związku z koniecznością ingerencji w strop, jako element konstrukcyjny, celem montażu skrzyń akustycznych, ingerencję w oprogramowanie i ponowną kalibrację systemu dostarczonego już przez wykonawcę oraz zamontowanie przyłącza w parkiecie, uzasadnione jest, zdaniem zamawiającego, wykonanie ww. robót przez dotychczasowego wykonawcę obiektu. Pozwoli to na utrzymanie gwarancji na elementy konstrukcyjne, akustyczne oraz kalibrację systemu i oprogramowania. Zlecenie ww. prac innemu wykonawcy mogłoby doprowadzić do uszkodzenia inwestycji i poniesienia przez zamawiającego niewspółmiernych kosztów związanych z naprawą uszkodzonych elementów.

6. Przedłużenie wylewek.

Wykonane próby użytkowania wylewek potwierdziły nieprawidłowość zastosowanego rozwiązania. Optymalnym rozwiązaniem w tej sytuacji było przedłużenie wylewek. Producent wylewki nie przewidział takiej sytuacji, wobec czego brak jest standardowego rozwiązania w tym zakresie. Konieczne było zatem zlecenie wykonania dodatkowego elementu przedłużającego dotychczasowemu wykonawcy, co pozwalało na utrzymanie gwarancji na baterię oraz montaż i szczelność całej instalacji.

W powyższym stanie faktycznym Prezes UZP zważył, co następuje.

Stosownie do art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp, zamawiający może udzielić zamówienia w trybie z wolnej ręki, jeżeli z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze dostawy, usługi lub roboty budowlane mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę. Nie jest przy tym wystarczające, że dany wykonawca jest w stanie zrealizować dane zamówienie w sposób najbardziej efektywny. Niezbędne jest wykazanie, że w danej sytuacji obiektywnie nie istnieją w odniesieniu do konkretnego zamówienia alternatywni wykonawcy, którzy mogliby potencjalnie zrealizować zamówienie.

Taka sytuacja nie miała miejsca w przedmiotowym postępowaniu. Zamawiający nie podał żadnych obiektywnych, weryfikowalnych okoliczności, które można by uznać za uzasadnienie zastosowanego trybu zamówienia z wolnej ręki. Zamawiający nie przeprowadził rozeznania rynku pod kątem innych wykonawców, zdolnych do wykonania zamówienia. Jak wynika ze złożonych przez zamawiającego wyjaśnień, przy wyborze trybu, a zarazem wykonawcy, zamawiający kierował się wyłącznie wewnętrznym przekonaniem, że wykonawca realizujący inwestycję najlepiej będzie w stanie wykonać przedmiotowe zamówienie. Przywołane przez zamawiającego argumenty nie stanowią przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze w rozumieniu art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp. Nie można w tych okolicznościach stwierdzić, że z przyczyn technicznych o obiektywnym

charakterze tylko wymieniony przez zamawiającego wykonawca był w stanie zrealizować to zamówienie.

Zdaniem Prezesa UZP, zakres przedmiotowego zamówienia obejmuje roboty budowlane, usługi i dostawy stanowiące standardowe i powszechnie dostępne rozwiązania, wykorzystywane w tego typu inwestycjach. Tego typu roboty mogą zostać wykonane przez wielu wykonawców obecnych na rynku, zatem podnoszony argument znajomości przez wykonawcę budowy siedziby NOSPR jest niezasadny. Nie można uznać, że z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze wybrany wykonawca jest jedynym podmiotem mogącym wykonać przedmiotowe zamówienie.

Ponadto, powierzenie wykonania przedmiotowych robót innemu wykonawcy nie spowodowałoby braku kompatybilności z uprzednio zainstalowanymi systemami, urządzeniami elektronicznymi i teleinformatycznymi. Określenie przedmiotu zamówienia przez wskazanie konkretnych parametrów technicznych, czy funkcjonalności umożliwiłoby dokonanie wyboru wykonawcy zamówienia w trybie konkurencyjnym.

Kontrolujący podkreślił także, że gwarancja jakości jest dodatkowym zobowiązaniem umownym, którego treść ustalana jest pomiędzy stronami. Warunki gwarancji mogą być ustalone w taki sposób, aby czynności wykonywane przez różnych wykonawców nie miały wpływu na uprawnienia zamawiającego wynikające z gwarancji udzielonej przez wykonawcę zamówienia podstawowego. Gwarancja jest zatem zobowiązaniem umownym mającym swoje źródło w zdarzeniu, za które odpowiedzialność ponosi zamawiający, co tym samym nie wypełnia przesłanki określonej w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit.a ustawy Pzp.

W związku z powyższym, w ocenie Prezesa UZP, w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy zamawiający nie wykazał spełnienia przesłanek określonych w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit.a ustawy Pzp, uprawniających do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki. Tym samym zamawiający naruszył art. 10 oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Pismem z dnia 31 marca 2015 r. Prezydent Miasta Katowice zgłosił zastrzeżenia do wyniku kontroli doraźnej przedmiotowego postępowania.

Zamawiający podtrzymał stanowisko zawarte w zawiadomieniu przekazanym do Prezesa UZP i wyjaśnieniach złożonych przed wszczęciem kontroli doraźnej. Wskazał, że w jego ocenie, przesłanki wyboru trybu zamówienia z wolnej ręki określone w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit.a ustawy Pzp, zostały spełnione. Podkreślił, że zamówienie zostało zlecone Konsorcjum firm, którego liderem jest firma WARBUD, tj. wykonawcy, który z przyczyn technicznych jako jedyny mógł wykonać zamówienie. Realizowana przez wykonawcę inwestycja „Budowa siedziby Narodowej Orkiestry Symfonicznej Polskiego Radia w Katowicach” (o wartości przekraczającej 300 mln) była już na ukończeniu, a prace objęte

zamówieniem z wolnej ręki były wynikiem zaleceń komisji odbiorowej. Tak więc, na tym etapie nie istniała możliwość zmiany wykonawcy w celu dokończenia inwestycji, co sugerowane jest w wynikach kontroli.

Pismem z dnia 3 kwietnia 2015 r. Prezes UZP przesłał zamawiającemu odpowiedź na zgłoszone zastrzeżenia do wyniku kontroli. Prezes Urzędu stwierdził, iż wobec braku przedstawienia przez zamawiającego nowych okoliczności sprawy, uzasadniających zastosowanie trybu z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit.a ustawy Pzp podtrzymuje w całości stanowisko wyrażone w Informacji o wyniku kontroli. W konsekwencji pozostało aktualne stwierdzone w Informacji o wyniku kontroli naruszenie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit.a oraz art. 10 oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp z uwagi na niewykazanie spełnienia przesłanek uprawniających do zastosowania trybu z wolnej ręki w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy.

Zgodnie z treścią art. 167 ust. 2 Pzp, zastrzeżenia do wyniku kontroli zostały przekazane do zaopiniowania przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Krajowa Izba Odwoławcza, oceniając zastrzeżenia zgłoszone przez zamawiającego do wyniku przeprowadzonej kontroli doraźnej, ustaliła i zważyła, jak poniżej.

Izba uznała, że zastrzeżenia do wyniku kontroli zgłoszone przez zamawiającego pismem z dnia 31 marca 2015 r. nie zasługują na uwzględnienie. Izba podzieliła tym samym stanowisko Prezesa UZP co do zasadności stwierdzonego w Informacji o wyniku kontroli naruszenia art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a art. 10 oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, przy udzieleniu zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki na: „realizację zaleceń komisji odbiorowej budynku NOSRP oraz nadzoru akustycznego w ramach inwestycji pn.: Budowa siedziby Narodowej Orkiestry Symfonicznej Polskiego Radia w Katowicach (NOSPR)”.

Odnosząc się do złożonych przez zamawiającego zastrzeżeń do wyniku kontroli, Izba zważyła, że w odniesieniu do przekazanej zamawiającemu Informacji o wyniku kontroli doraźnej, zamawiający nie przedstawił w ramach zastrzeżeń nowych okoliczności lub argumentów. W szczególności zastrzeżenia nie zawierają stanowiska zamawiającego wobec treści i argumentacji przedstawionej przez Prezesa UZP w Informacji o wyniku kontroli z dnia 31 marca 2015 r. na poparcie stwierdzonego naruszenia przepisu art. 67 ust. 1 pkt 1 lit.a ustawy Pzp. Zamawiający, podtrzymując swoje stanowisko zawarte w zawiadomieniu i wyjaśnieniach złożonych w toku kontroli, podkreślił, że zamówienie zostało zleczone

Konsorcjum firm, którego liderem jest firma WARBUD, tj. wykonawcy, który z przyczyn technicznych, jako jedyny mógł wykonać zamówienie, gdyż realizowana przez ww. wykonawcę inwestycja „Budowa siedziby Narodowej Orkiestry Symfonicznej Polskiego Radia w Katowicach” (o wartości przekraczającej 300 mln) była już na ukończeniu, a prace objęte zamówieniem z wolnej ręki były wynikiem zaleceń komisji odbiorowej. Zdaniem zamawiającego, na tym etapie nie było możliwości zmiany wykonawcy w celu dokończenia inwestycji.

Zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie podkreśla się, że zamówienie z wolnej ręki jest trybem szczególnym, który jest stosowany w sytuacjach, gdy nie jest możliwe zastosowanie przetargu lub innego konkurencyjnego trybu postępowania. Tryb zamówienia z wolnej ręki może mieć zastosowanie tylko w szczególnych przypadkach, określonych w ustawie Pzp. Enumeratywne wyliczenie tych okoliczności zawiera art. 67 ust. 1 Pzp. W orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego (np. wyrok z dnia 11 września 2000 r., sygn. akt II S.A. 2074/00) podkreśla się, że przepisy zezwalające na odstępianie od stosowania trybu podstawowego (konkurencyjnego) muszą być zawsze interpretowane ściśle, a lista przesłanek umożliwiających zastosowanie poszczególnych trybów jest zamknięta (podobne stanowisko wyraził Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 10 kwietnia 2003 r. C-20/01, C-28/01 oraz w wyroku z dnia 18 listopada 2004 r. C-126/03).

Stosownie do art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp, którego naruszenie stwierdzono w Informacji o wyniku kontroli doraźnej w przedmiotowym postępowaniu, zamawiający może udzielić zamówienia w trybie z wolnej ręki, jeżeli z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze dostawy, usługi lub roboty budowlane mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę.

Przesłanki zastosowania ww. przepisu mogą obejmować wiele różnych stanów faktycznych. Przykładem może być przypadek posiadania przez danego wykonawcę unikalnej, niepowtarzalnej technologii, którą dysponuje tylko ten jeden wykonawca. Powyżej wymieniony przepis wskazuje, jakie przyczyny techniczne przesądzają o możliwości wykonania zamówienia tylko przez jednego wykonawcę. Muszą to być przyczyny techniczne o obiektywnym charakterze. Jak wskazywał SN „przesłanka prawna jedynego "wykonawcy", warunkująca dopuszczalność udzielenia tzw. zamówienia z wolnej ręki na podstawie tego przepisu ustawy, ma charakter obiektywny i dotyczy sytuacji faktycznej, w której w danym miejscu i czasie na rynku występuje tylko jeden wykonawca - monopolista, świadczący tego rodzaju szczególne usługi i przepis ten nie dotyczy natomiast sytuacji, w której obiektywnie rzecz biorąc - w danym miejscu i czasie na rynku istnieje dwóch lub więcej wykonawców, mogących świadczyć tego rodzaju szczególne usługi, ponieważ w tym ostatnim przypadku

decyzja o tym, któremu z nich należy udzielić zamówienia publicznego, powinna być podjęta w innym trybie przewidzianym ustawą o zamówieniach publicznych, zasadniczo w trybie przetargu". Z kolei NSA podkreślał, że „przekonanie wnioskującego o zatwierdzenie trybu zamówienia z wolnej ręki co do tego, że proponowany przez niego wykonawca jest jedynym, który ze względu na szczególne zaufanie, doświadczenie i możliwości organizacyjne jest w stanie wykonać zamówienie, nie stanowi dostatecznej podstawy do przyjęcia, iż jest to jedyny wykonawca w rozumieniu art. 71 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych".

Biorąc pod uwagę powyższe, należy stwierdzić, że dla zastosowania art. 67 ust. 1 pkt 1 lit.a ustawy Pzp nie jest wystarczające wykazanie, że dany wykonawca jest w stanie zrealizować dane zamówienie w sposób najbardziej efektywny. Niezbędne jest bowiem wykazanie przez zamawiającego, że obiektywnie, nie istnieją w odniesieniu do konkretnego zamówienia, alternatywni wykonawcy, którzy mogliby potencjalnie zrealizować zamówienie. W powyższym zakresie Izba w pełni podziela stanowisko zaprezentowane przez Prezesa UZP w Informacji o wyniku kontroli doraźnej.

Odnosząc powyższe do przedmiotowego postępowania należy stwierdzić, że w stanie faktycznym niniejszej sprawy zamawiający nie wykazał, że występuje sytuacja, w której tylko wykonawca zamówienia podstawowego jest w stanie zrealizować przedmiot zamówienia oraz że decydujące znaczenie w tym aspekcie mają przyczyny techniczne o obiektywnym charakterze. Podnoszone przez zamawiającego kwestie dotyczące wiedzy nabytej przez wykonawcę w trakcie realizacji inwestycji oraz odpowiedzialności wykonawcy zamówienia podstawowego, będącego na zaawansowanym etapie realizacji, nie przesadzają faktu, iż żaden inny wykonawca na rynku nie byłby w stanie wykonać określonych prac, przy zapewnieniu ze strony zamawiającego szczegółowego opisu wymagań dotyczących przedmiotu zamówienia. Zamawiający nie dokonał stosownej analizy rynku w tym zakresie. Zamawiający przyjął, wyłącznie w oparciu o własne przeświadczenie, że dany wykonawca, realizujący zamówienie podstawowe, wykona prace dodatkowe lepiej, efektywniej lub sprawniej, co jednak nie ma znaczenia dla wykazania spełnienia przesłanki z art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp. O tym, że dany wykonawca jest jedynym, który może wykonać zamówienie muszą decydować okoliczności całkowicie obiektywne, niezależne od przeświadczenia zamawiającego. Takich okoliczności zamawiający w przedmiotowym postępowaniu nie wykazał.

Biorąc zatem pod uwagę brak przedstawienia przez zamawiającego w ramach zastrzeżeń stosownej argumentacji i rzeczowej polemiki wobec Informacji o wyniku kontroli doraźnej, Izba stwierdziła, że zgłoszone przez zamawiającego zastrzeżenia nie zasługują na uwzględnienie.

Wobec powyższego, Krajowa Izba Odwoławcza wyraziła opinię, jak w sentencji uchwały.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....