

Sygn. akt: KIO/UZP 261/08

POSTANOWIENIE
z dnia 4 kwietnia 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Stręciwilk

Członkowie: Klaudia Szczytowska - Maziarz
Stanisław Sadowy

Protokolant: Jadwiga Ząbek

po rozpoznaniu na posiedzeniu/~~rozprawie~~* w dniu/~~w dniach~~* 4 kwietnia 2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Heilit+Woerner Budowlana Sp. z o.o., ul. Sudecka 98, Wrocław** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego, **Górnośląskie Towarzystwo Lotnicze S.A., ul. Korfantego 38, Katowice** protestu/~~protestów~~* z dnia 3 marca 2008 r.

przy udziale XXX zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego XXX po stronie odwołującego się oraz XXX - po stronie zamawiającego*.

orzeka:

1. odrzuca odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża **Heilit+Woerner Budowlana Sp. z o.o., ul. Sudecka 98, Wrocław** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez **Heilit+Woerner Budowlana Sp. z o.o., ul. Sudecka 98, Wrocław**;
- 2) dokonać wpłaty kwoty XXX (słownie: XXX) przez XXX na rzecz XXX, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu XXX;

- 3) dokonać wpłaty kwoty XXX zł XXX gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;
- 4) dokonać zwrotu kwoty **35 936 zł 00 gr** (słownie: trzydzieści pięć tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Heilit+Woerner Budowlana Sp. z o.o., ul. Sudecka 98, Wrocław.**

U z a s a d n i e n i e

Złożone przez Heilit+Woerner Budowlana Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu odwołanie dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Budowę płyty postojowej dla samolotów po zachodniej stronie istniejącej płyty PPS-1 w Międzynarodowym Porcie Lotniczym Katowice w Pyrzowicach”, prowadzonego przez Górnośląskie Towarzystwo Lotnicze S.A. z siedzibą w Katowicach. Postępowanie to zostało wszczęte w trybie przetargu nieograniczonego w drodze publikacji ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 18 stycznia 2008 r. (BZP Nr 1, poz. 13208).

Izba stwierdziła, że odwołanie to podlega odrzuceniu z powodu wypełnienia dyspozycji art. 187 ust. 4 pkt 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), dalej zwanej „ustawą”.

Stosownie do przywołanego art. 187 ust. 4 pkt 7 ustawy, odwołanie podlega odrzuceniu, jeżeli Odwołujący nie przekazał kopii odwołania Zamawiającemu zgodnie z art. 184 ust. 2 ustawy. Na podstawie tego przepisu odwołanie wnosi się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w ciągu 5 dni od rozstrzygnięcia protestu lub upływu terminu na jego rozstrzygnięcie, jednocześnie przekazując jego kopię zamawiającemu. W świetle wskazanej regulacji termin ten jest zachowany, jeżeli odwołanie zostanie złożone w placówce pocztowej operatora publicznego. Jednak zastrzeżenie to (w zakresie złożenia odwołania w placówce operatora publicznego) dotyczy wyłącznie przekazania odwołania Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych, a nie przekazania kopii tego odwołania zamawiającemu. Kopia odwołania powinna być przekazana zamawiającemu jednocześnie, tj. najpóźniej w terminie na złożenie odwołania. Powyższe uzasadnione jest głównym celem, dla którego ustawodawca nałożył na odwołującego wymóg przekazania kopii odwołania zamawiającemu – poinformowanie o złożeniu odwołania do upływu terminu na jego złożenie dla zapewnienia szybkości tego postępowania i pewności obrotu (ustalenie ostatecznego rozstrzygnięcia protestu dla celu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego, odwieszenia biegu terminu związania ofertą) oraz poinformowania pozostałych wykonawców o toczącym się postępowaniu odwoławczym w celu umożliwienia im aktywnego uczestnictwa w nim.

Podobne stanowisko w tym przedmiocie prezentowane jest w orzecznictwie sądowym. Tak m.in. Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 30 stycznia 2007 r. (sygn. akt: V Ca 117/07): „Mając na uwadze ogólną zasadę rządzącą postępowaniem o zamówienie publiczne, tj. szybkość i cel jakiemu służy powiadomienie zamawiającego o odwołaniu, tj. po pierwsze konieczność poinformowania o jego treści innych zainteresowanych – wykonawców, po drugie jak najszybsze powzięcie wiadomości o zakończeniu bądź nie postępowania wywołanego protestem, a tym samym możliwość skutecznego zawarcia umowy z wykonawcą najkorzystniejszej oferty, w ocenie Sądu Okręgowego, o zachowaniu terminu na przekazanie kopii zamawiającemu i wywiązanie się z obowiązku jednoczesności możemy mówić wtedy, gdy kopia tego odwołania dotrze do Zamawiającego w terminie przewidzianym na jego wniesienie. Jak wynika z zapisu ustawy skuteczność zachowania terminu poprzez złożenie w placówce operatora publicznego zastrzeżona jest wyłącznie dla wniesienia odwołania, zapis ten pozostał w niezmienionym brzmieniu mimo zmiany treści przywodnego artykułu w 2006 r. Taka możliwość nie została wprost przewidziana dla powiadomienia Zamawiającego, co nie znaczy, że jest niedopuszczalna i wykluczona. Składający odwołanie może jego kopię nadać do Zamawiającego pocztą, jednak by uznać za spełniony warunek określony w przepisie, do wiadomości adresata musi ona dotrzeć w czasie przewidzianym ustawą pzp dla jego wniesienia, czyli 5 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu lub upływu terminu do rozstrzygnięcia protestu.”

W przedmiotowym postępowaniu odwołanie skierowane do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych zostało nadane w placówce pocztowej operatora publicznego 18 marca 2008 r., tj. w ostatnim dniu terminu na złożenie odwołania (doręczenie rozstrzygnięcia protestu nastąpiło w dniu 13 marca 2008 r.). Kopia odwołania została natomiast przesłana do Zamawiającego faksem w dniu 19 marca 2008 r., a jednocześnie w dniu 18 marca 2008 r. nadana w placówce pocztowej operatora publicznego, która to przesyłka dotarła do Zamawiającego 20 marca 2008 r. Zarówno przesyłka zawierająca kopię odwołania, nadana drogą pocztową, jak i przesłana drogą faksową, dotarły do Zamawiającego po dniu 18 marca 2008 r., tj. po upływie terminu na wniesienie odwołania, a więc bez zachowania wymogu jednoczesności określonego w przepisie art. 184 ust. 2 ustawy.

Bez znaczenia w tym przypadku, w ocenie składu orzekającego Izby, jest okoliczność podnoszona przez Odwołującego o podjętej próbie przekazania kopii odwołania Zamawiającemu w dniu 18 marca 2008 r. Próba ta bowiem niezależnie od tego, czy faktycznie była podjęta, czy też nie, okazała się bezskuteczna, bowiem w dniu 18 marca 2008 r. kopia odwołania nie została przekazana Zamawiającemu, co jest okolicznością bezsporną pomiędzy stronami postępowania. Przepis art. 184 ust. 2 ustawy – jak wskazano powyżej – nakłada na wykonawcę składającego odwołanie obowiązek przekazania jego kopii

Zamawiającemu w terminie na złożenie odwołania. Obowiązek ten mógł być wypełniony przez Odwołującego zarówno drogą faksową, jak i inną drogą, np. osobiście w siedzibie Zamawiającego, bądź też dopuszczoną w SIWZ (Rozdz. VI i XIX) dodatkową formą kontaktów, tj. drogą elektroniczną.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania.

Skład orzekający Izby na podstawie dowodu opłaty wpisu od odwołania załączonego do treści odwołania ustalił, że Odwołujący uiścił wpis w kwocie 40 000 zł, podczas gdy w niniejszym postępowaniu - z uwagi na jego wartość szacunkową (1 531 089,07 euro) i biorąc pod uwagę przepis § 1 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886) - wpis powinien być uiszczony w wysokości 20 000 zł. Uwzględniając jednak dokonaną przez Odwołującego faktyczną wpłatę skład orzekający Izby w ramach kosztów postępowania odwoławczego dokonał rozliczenia kwoty 40 000 zł.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Katowicach**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

* *niepotrzebne skreślić*