

WYROK

Zespołu Arbitrów z dnia 20 kwietnia 2006 r.

Zespół Arbitrów w składzie:

Przewodniczący Zespołu Arbitrów **Danuta Marciniak-Chejde**

Arbitrzy: **Witold Olender**

Teresa Grażyna Zjawińska-Jankowska

Protokolant **Katarzyna Kawulska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20.04.2006 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez
Kancelaria Rzecznawcy Majątkowego CUMULUS mgr inż. Roman Szware, Elbląg,
Kasprzaka 2/24

od oddalenia przez zamawiającego **Urząd Miejski, Elbląg, ul. Łączności 1**
protestu z dnia 30 marca 2006 r.

orzeka:

1. *Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie postępowania w niniejszej sprawie.*

2. Kosztami postępowania obciąża **Urząd Miejski, Elbląg, ul. Łączności 1**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **3 243 zł 79 gr**

(słownie: **trzy tysiące dwieście czterdzieści trzy złote siedemdziesiąt dziewięć groszy**)

z kwoty wpisu uiszczanego przez **Kancelaria Rzecznawcy Majątkowego CUMULUS mgr inż. Roman Szware, Elbląg, Kasprzaka 2/24**

- 2) dokonać wpłaty kwoty **6 293 zł 79 gr**

(słownie: **sześć tysięcy dwieście dziewięćdziesiąt trzy złote siedemdziesiąt dziewięć groszy**)

przez **Urząd Miejski, Elbląg, ul. Łączności 1** na rzecz **Kancelaria Rzecznawcy Majątkowego CUMULUS mgr inż. Roman Szware, Elbląg, Kasprzaka 2/24**

- 3) dokonać wpłaty kwoty **0 zł 00 gr**

(słownie: **xxx**)

przez **xxx** na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek środków specjalnych UZP

- 4) dokonać zwrotu kwoty **1 500 zł 21 gr**

(słownie: **jeden tysiąc pięćset złotych dwadzieścia jeden groszy**)

z rachunku środków specjalnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Kancelaria Rzecznawcy Majątkowego CUMULUS mgr inż. Roman Szware, Elbląg, Kasprzaka 2/24.**

3. Uzasadnienie

W toku postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego w przedmiocie udzielenia zamówienia publicznego pn. „Wykonanie 300 sztuk operatów szacunkowych nieruchomości gruntowych zabudowanych oraz niezabudowanych położonych na terenie Gminy Miasto Elbląg” Odwołujący wniósł protest, a następnie – wobec jego oddalenie – odwołanie,

zarzucając Zamawiającemu, że postanowienia SIWZ naruszają przepisy art. 7 ust. 1, art. 29 ust. 1, art. 30, art. 36 ust. 1 pkt 18 w powiązaniu z art. 89 ust., 1 pkt 3 i 4, art. 36 ust. 1 pkt 20, art. 93 ust. 1 pkt 7, art. 91 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177, z późn. zm.), a także art. 157 ust. 1 i art. 175 ust. 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz art. 385 pkt 4 i pkt 5 i art. 56 kpc. W odwołaniu Odwołujący podniósł nadto naruszenie przez Zamawiającego przepisów art. 29 ust. 2, art. 22 ust. 2, art. 36 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 5 kc w zw. z art. 14 ustawy Prawo zamówień publicznych. Podnosząc powyższe zarzuty Odwołujący w szczególności wskazał, że zawarty w pkt 3 SIWZ opis przedmiotu zamówienia jest niejednoznaczny, pobieżny i nie zawiera żadnych informacji o nieruchomościach, które mają być przedmiotem wykonania operatu szacunkowego. Brak tych informacji uniemożliwia – zdaniem Odwołującego – ustalenie ceny operatu szacunkowego dla poszczególnych nieruchomości, a tym samym ustalenie ceny oferty. W SIWZ nie zostały sprecyzowane kryteria niezbędne do dokonania przez Zamawiającego oceny, czy złożenie oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji lub, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Zamawiający nie przedstawił też skutecznych wymagań dotyczących zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Nadto Odwołujący podniósł, że postanowienia o obowiązku zapłaty kar umownych wyłącznie przez wykonawców, jak również żądanie umieszczenia w umowie stosownych klauzul nakazujących aktualizację operatów szacunkowych bez prawa do dodatkowego wynagrodzenia stanowią przysporzenie Zamawiającemu nieuzasadnionych korzyści. Odwołujący zarzucił też, że zawarte w projekcie umowy zastrzeżenie o możliwości zmniejszenia liczby operatów i wielkości zamówienia uniemożliwia prawidłową kalkulację ceny jednostkowej. Podnosząc powyższe zarzuty Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonania stosownej modyfikacji treści SIWZ zgodnej z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający oddalając protest w uzasadnieniu wskazał, że opisując przedmiot zamówienia uwzględnił wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Cel wykonania operatu szacunkowego Zamawiający będzie podawał w trakcie realizacji umowy. Ocena operatów szacunkowych dokonywana będzie w miarę potrzeby i zbędne są dodatkowe postanowienia w treści umowy. Zamawiający stwierdził też, że postępowanie przygotował w sposób zapewniający zachowanie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz, że wyboru najkorzystniejszej oferty dokona na podstawie kryteriów określonych w SIWZ.

Zespół Arbitrów na posiedzeniu, dokonując czynności formalno-prawnych i sprawdzających ustalił, że ogłoszenie o niniejszym zamówieniu opublikowane zostało w BZP z dnia 22.03.2006r. Uwzględniając, iż protest i odwołanie dotyczą zapisów SIWZ odnoszących się do opisu przedmiotu zamówienia i postanowień projektu umowy Zespół Arbitrów zbadał, czy nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, a w szczególności, czy protest i odwołanie zostały wniesione z dochowaniem terminów określonych w ustawie. W ogłoszeniu zarówno w części II.1.3 – Opis przedmiotu zamówienia, jak i części II.2.1 – Zakres zamówienia Zamawiający zawarł jedynie ogólne informacje, odsyłając w zakresie szczegółowych unormowań do zapisów SIWZ. Wobec tych odesłań 7-dniowy termin do wniesienia protestu (art. 181 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych) należy liczyć od daty otrzymania SIWZ. Z przedłożonego do wglądu dowodu potwierdzenia wpłaty wynika, że Odwołujący otrzymał SIWZ w dniu 29.03.2006r. Termin składania ofert ustalony został na dzień 07.04.2006r. Zespół Arbitrów uznał zatem, że Odwołujący wnosząc protest do siedziby Zamawiającego w dniu 30.04.2006r. oraz składając odwołanie w placówce pocztowej operatora publicznego w dniu 08.04.2006r. od rozstrzygnięcia protestu z dnia 04.04.2006r. dochował terminów określonych w ustawie i w tej sytuacji odwołanie rozpoznał merytorycznie.

Stosownie do przepisu § 15 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 marca 2004r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań (Dz. U. Nr 56, poz. 547) niestawiennictwo Zamawiającego prawidłowo zawiadomionego o terminie posiedzenia nie wstrzymuje rozpoznania odwołania.

Zespół Arbitrów po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie SIWZ oraz wyjaśnień Pełnomocnika Odwołującego i Odwołującego ustalił i zważył, co następuje:

W pkt 3 SIWZ Zamawiający określił, że przedmiotem zamówienia jest „Wykonanie 300 sztuk operatów szacunkowych nieruchomości gruntowych zabudowanych oraz niezabudowanych położonych na terenie Gminy Miasto Elbląg”, w dalszej części doprecyzował, że zakres zamówienia obejmuje 290 sztuk operatów szacunkowych nieruchomości gruntowych niezabudowanych i 10 sztuk operatów szacunkowych nieruchomości gruntowych zabudowanych. Zarówno w odpowiedzi na zapytania wykonawców, jak i w rozstrzygnięciu protestu Zamawiający ograniczył się jedynie do ogólnych stwierdzeń, nie precyzując cech nieruchomości istotnych dla sporządzenia wyceny.

W treści odpowiedzi na zapytania wykonawców Zamawiający wskazał jedynie, że operaty szacunkowe będą wykonywane w różnych celach i że nieruchomości „zabudowane nie są zidentyfikowane na chwilę obecną, w związku z czym Zamawiający nie jest w stanie podać adresów tych nieruchomości”. Stosownie do przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 21 września 2004r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego (Dz. U. Nr 207, poz. 2109 ze zm.) wydanego na podstawie art. 159 ustawy z 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami wykonawcy składając ofertę na wykonanie operatów szacunkowych obowiązani są do uwzględnienia zakresu informacji wskazanych w § 55, 56 cytowanego rozporządzenia.

Zespół Arbitrów badając opis przedmiotu zamówienia zawarty w SIWZ uznał, że Zamawiający naruszył przepis art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, albowiem nie

opisał przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. W tej sytuacji, w ocenie Zespołu Arbitrów ani Odwołujący, ani też inni wykonawcy nie mogli prawidłowo ustalić ceny poszczególnego operatu szacunkowego dla danej nieruchomości, a zatem nie mogli złożyć prawidłowej oferty. Należy w tym miejscu zauważyć, że w niniejszym postępowaniu jedynym kryterium oceny ofert była właśnie cena.

Zespół Arbitrów zważył też, że z przedłożonych na rozprawie dokumentów wynika (opisów analogicznych przedmiotów zamówienia z Gminy Miejskiej Kraków i Gminy Miejskiej Łódź), że jest możliwe opisanie nieruchomości w sposób umożliwiający prawidłowe sporządzenie operatów szacunkowych. Sam Zamawiający w piśmie do UZP z dnia 19.04.2006r. w odpowiedzi na odwołanie zawarł wiele informacji, o które wcześniej występowali wykonawcy, a które to - zdaniem Zespołu Arbitrów – powinny się znaleźć w treści SIWZ.

Za zasadny Zespół Arbitrów uznał zarzut Odwołującego odnoszący się do żądania potwierdzenia aktualności operatu szacunkowego bez dodatkowego wynagrodzenia. W tej mierze Zamawiający w opisie sposobu obliczenia ceny powinien uwzględnić również stosowne wynagrodzenie należne wykonawcy z tego tytułu. Tym bardziej, że przez zamówienie publiczne należy rozumieć umowy odpłatne (art. 2 pkt 13 ustawy Prawo zamówień publicznych).

Wobec cofnięcia przez Pełnomocnika Odwołującego pozostałych zarzutów podniesionych w proteście i w odwołaniu, Zespół Arbitrów pozostawił je bez rozpoznania.

Jak wynika z protokołu ZP-2/PN w dniu 07.04.2006r. nastąpiło otwarcie ofert i w tej sytuacji nie jest już możliwe dokonanie stosownej modyfikacji treści SIWZ w trybie przepisu art. 38 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zespół Arbitrów uwzględniając zatem przepis art. 191 ust. 3 w zw. z art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych orzekł, jak w sentencji wyroku.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych, uwzględniając koszty zastępstwa procesowego Pełnomocnika Odwołującego w kwocie 3 050 zł brutto.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 19, poz. 177) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w¹

Przewodniczący Zespołu Arbitrów:

Arbitrzy:

.....

¹ Nie dotyczy postępowań wszczętych przed dniem 2 marca 2004 r.