

Sygn. akt UZP/ZO/0-317/07

  
WYROK

Odpis wyroku

Zespołu Arbitrów z dnia 30 marca 2007 r.

Zespół Arbitrów w składzie:

Przewodniczący Zespołu Arbitrów

*Lilia Kolat*

arbitrzy:

*Andrzej Bolesław Erenz*

*Jadwiga Maria Sowa*

protokolant

*Rafał Oksiński*

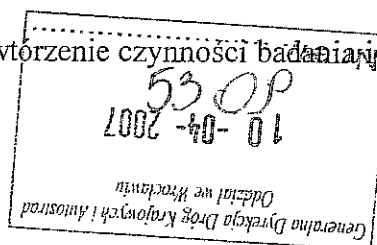
po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30.03.2007 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez Konsorcjum: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, Nexel Polska Sp. z o.o., Biprogeo-Projekt Sp. z o.o. Warszawa, ul. Cybernetyki 7

od oddalenia przez zamawiającego Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 186 protestu z dnia 01.03.2007 r.

przy udziale zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego -----  
po stronie odwołującego się.

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazuje Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert.



2. Kosztami postępowania obciąża Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 186

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4501 zł 25 gr (słownie: cztery tysiące pięćset jeden złotych dwadzieścia pięć groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez Konsorcjum: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, Nexel Polska Sp. z o.o., Biprogeo-Projekt Sp. z o.o. Warszawa, ul. Cybernetyki 7
- 2) dokonać wpłaty kwoty 4501 zł 25 gr (słownie: cztery tysiące pięćset jeden złotych dwadzieścia pięć groszy) przez Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 186 na rzecz Konsorcjum: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, Nexel Polska Sp. z o.o., Biprogeo-Projekt Sp. z o.o. Warszawa, ul. Cybernetyki 7, stanowiącej uzasadnione koszty uczestnika postępowania odwoławczego poniesione z tytułu kosztów postępowania
- 3) dokonać wpłaty kwoty 0 zł 0 gr (słownie: -----) przez ----- na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP
- 4) dokonać zwrotu kwoty 15498 zł 75 gr (słownie: piętnaście tysięcy czterysta dziewięćdziesiąt osiem złotych siedemdziesiąt pięć groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Konsorcjum: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, Nexel Polska Sp. z o.o., Biprogeo-Projekt Sp. z o.o. Warszawa, ul. Cybernetyki 7.

### 3. Uzasadnienie

*Zamawiający – Generalna Dyрекcyjа Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu*

nieograniczonego na „Weryfikację dokumentacji projektowej oraz pełnienie nadzoru inwestorskiego nad realizacją Budowy Obwodnicy Wrocławia A-8”. Pismem z dnia 22.02.2007r. Zamawiający poinformował Wykonawcę – Konsorcjum firm: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie, Nexel Polska Sp. z o.o. w Warszawie oraz Biprogeo – Projekt Sp. z o.o. we Wrocławiu o odrzuceniu oferty Konsorcjum wobec nieustanowienia pełnomocnika w postępowaniu w trybie art. 23 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2006r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.) – dalej jako „ustawa” Zdaniem Zamawiającego, w przypadku trzech wykonawców ubiegających się o zamówienie, każdy z nich winien udzielić umocowania dla pełnomocnika Konsorcjum. Tymczasem jedynie dwóch jego członków: Nexel Polska i Biprogeo - Projekt udzieliło takiego pełnomocnictwa reprezentantowi firmy Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, przy czym reprezentant Scetauroute nie wskazał swojego pełnomocnika.

Czynność odrzucenia oferty została oprotestowana przez Konsorcjum, które w proteście z dnia 01.03.2007r. zarzuciło Zamawiającemu naruszenie:

- art. 89 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 23 ust. 2 i art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy poprzez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że Protestujący w ogóle nie ustanowił pełnomocnika Konsorcjum zgodnie z art. 23 ust. 2 ustawy;

- art. 14 ustawy w związku z art. 65 § 1 k.c. poprzez zaniechanie wykładni pełnomocnictw złożonych przez Protestującego z uwzględnieniem intencji mocodawców, zasad współzycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów;

- art. 7 ust. 1 ustawy poprzez utrudnianie konkurencji i nierówne traktowanie wykonawców w następstwie całkowicie dowolnej wykładni pełnomocnictw złożonych przez Protestującego;

- art. 92 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy poprzez nie wskazanie w uzasadnieniu odrzucenia oferty Protestującego, z mocy jakich przepisów odrębnych oferta ta jest nieważna.

*W uzasadnieniu protestu podniesiono, iż stanowisko Zamawiającego nie jest zasadne.*

*Konsorcjum ustanowiło w przedmiotowym postępowaniu pełnomocnikiem w rozumieniu przepisu art. 23 ust. 2 ustawy – Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, co wynika z pełnomocnictw udzielonych przez Nexel Polska i Biprogeo – Projekt; jak również z treści pkt 7 oferty, gdzie oświadczono, że Konsorcjum będzie reprezentowane przez lidera – firmę Scetauroute.*

*Wobec powyższego, Protestujące Konsorcjum wносиło o uchylenie zaskarżonej czynności Zamawiającego, dokonanie ponownego badania i oceny ofert oraz wyboru oferty Konsorcjum jako najkorzystniejszej.*

*Zamawiający pismem z dnia 09.03.2007r. protest oddalił.*

*W uzasadnieniu rozstrzygnięcia protestu Zamawiający nie odniósł się do zarzutów ujętych w proteście, wskazał natomiast na nową okoliczność w zakresie nienależytego umocowania pełnomocnika Konsorcjum. Zdaniem Zamawiającego, z załączonych do oferty dokumentów wynika, iż przy udzielaniu pełnomocnictwa w imieniu Nexel Polska Sp. z o.o. „działał Pan Remy Vandenbusche, który jednocześnie był jedyną osobą” upoważnioną do reprezentowania Scetauroute S.A. na terenie Polski, co oznacza, iż pełnomocnictwo z dnia 14.12.2006r. zostało udzielone „samemu sobie”.*

*W związku z takim rozstrzygnięciem protestu Konsorcjum firm: Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, Nexel Polska Sp. z o.o. oraz Biprogeo- Projekt Sp. z o.o. wniosło odwołanie do Prezesa UZP, w którym podtrzymało zarzuty i żądania ujęte w proteście. Dodatkowo Odwołujący podniósł, iż stanowisko zaprezentowane przez Zamawiającego w rozstrzygnięciu protestu jest błędne, albowiem Nexel Polska udzieliła pełnomocnictwa liderowi Konsorcjum,*

*jako osobie prawnej, a nie Panu Remy Vandenbussche. Nie zachodzi zatem sytuacja dokonania przez pełnomocnika czynności prawnej z samym sobą.*

*Na rozprawie strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska.*

*Zespół Arbitrów na podstawie dokumentów przedłożonych do akt sprawy oraz wyjaśnień stron złożonych na rozprawie ustalił i zważył, co następuje:*

*Odwolanie zasługuje na uwzględnienie.*

*Zgodnie z art. 23 ust. 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie mają obowiązek ustanowienia pełnomocnika przynajmniej do reprezentowania ich w postępowaniu o udzielenie zamówienia.*

*Przepisy ustawy - Prawo zamówień publicznych nie regulują kwestii związanych z udzielaniem pełnomocnictw, a zatem stosownie do art. 14 ustawy zastosowanie w tej mierze znajdują przepisy kodeksu cywilnego.*

*Analiza oferty Odwołującego wykazała, że od oferty tej załączono następujące pełnomocnictwa:*

*- pełnomocnictwo udzielone przez Nexel Polska Sp. z o.o. z dnia 14.12.2006r. (str. 8 oferty),*

*- pełnomocnictwo udzielone przez Biprogeo-Projekt Sp. z o.o. z dnia 5.01.2007r. (str. 9 oferty),*

*- pełnomocnictwo udzielone przez Dyrektora Generalnego Scetauroute S.A. z siedzibą w Guyancourt (Francja) z dnia 4.04.2005r. (str. 11-15 oferty), udzielone Dyrektorowi Oddziału Scetauroute w Polsce - Panu Remy Vandenbussche do reprezentowania spółki Scetauroute w zakresie m.in. "składania i podpisywania wszelkich wniosków lub ofert przetargowych".*

*Nadto w pkt 7 oferty zawarto oświadczenie, że konsorcjum będzie reprezentowane przez lidera konsorcjum - Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, w imieniu Scetauroute S.A.*

*W ocenie Zespołu Arbitrów powołane wyżej dokumenty w powiązaniu z oświadczeniem z pkt 7 oferty Odwołującego wykazują, iż konsorcjum wyznaczyło pełnomocnika do reprezentowania go w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z przepisem art. 23 ust. 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych. Z treści pełnomocnictw udzielonych przez firmy Nexel Polska i Biprogeo-Projekt wynika, iż ustanowiły one pełnomocnikiem Konsorcjum trzeciego konsorcjanta tj. Scetauroute S.A. Oddział w Polsce. Z uwagi na to, iż pełnomocnictwo zostało udzielone osobie prawnej, nie było wymagane dodatkowe wykazywanie w umocowaniu kto takiego pełnomocnika będzie reprezentował. Zgodnie bowiem z art. 38 K.c. osoba prawa działa poprzez swoje organy.*

*Ponadto należy zwrócić uwagę na fakt, że Scetauroute S.A jest przedsiębiorcą zagranicznym działającym na terenie Polski w formie oddziału, co na zasadzie art. 87 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173 poz. 1807 ze zm.) zobowiązuje Spółkę do ustanowienia osoby upoważnionej w oddziale do reprezentowania przedsiębiorcy. Tym samym firma Scetauroute S.A. Oddział w Polsce mogła podejmować działania nie tylko poprzez swoje organy statutowe ale także poprzez reprezentanta jako przedstawiciela ustawowego spółki.*

*W Scetauroute S.A. Oddział w Polsce upoważnienie takie zostało udzielone Panu Remy Vandebussche co wynika z wypisu z KRS-u tej firmy (strona 32 oferty). Stwierdzić zatem, że źródłem umocowania Pana Remy Vandebusscha do działania w imieniu pełnomocnika Konsorcjum - Scetauroute S.A. Oddział w Polsce jest wprost zapis ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Nie istniała tym samym potrzeba udzielania tej osobie dodatkowych pełnomocnictw w kwestionowanym zakresie.*

*Niezależnie od powyższego Scetauroute S.A. jak wcześniej wskazano, udzieliła takiego pełnomocnictwa w dniu 4.04.2005r. upoważniając Remy Vandebussche do działania w imieniu spółki. W ocenie Zespołu Arbitrów Odwołujący wykazał tym samym, że Remy Vandebussche*

*jest upoważniony do działania w imieniu pełnomocnika Konsorcjum - Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, a co za tym idzie w imieniu Konsorcjum.*

*Zespół Arbitrów nie podzielił przy tym stanowiska Zamawiającego zaprezentowanego w rozstrzygnięciu protestu, iż Remy Vandebussche udzielając w dniu 14.12.2006r. pełnomocnictwa w imieniu Nexel Polska udzielił takiego pełnomocnictwa "samemu sobie".*

*Z powyższym zarzutem nie można się zgodzić, albowiem Remy Vandebussche działając w imieniu Nexel Polska działał jako organ osoby prawnej tj. członek zarządu spółki przy czym pełnomocnikiem nie został ustanowiony on sam jako osoba fizyczna, lecz Scetauroute S.A. Oddział w Polsce. Okoliczność, iż Remy Vandebussche jest reprezentantem Scetauroute S.A. Oddział w Polsce nie może w ocenie Zespołu Arbitrów przesądzać o wadliwości pełnomocnictwa udzielonego przez Nexel Polska w sytuacji gdy umocowanym zostaje osoba prawna - Scetauroute S.A. Oddział w Polsce, którą to osobę Remy Vandebussche reprezentuje jako przedstawiciel ustawowy.*

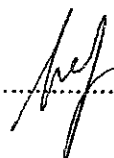
*Mając powyższe na uwadze Zespół Arbitrów uznał, że brak było podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 23 ust. 2 oraz art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy - Prawo zamówień publicznych.*

*Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.*

*O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy zgodnie z treścią art. 191 ust. 6 ustawy - Prawo zamówień publicznych.*

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

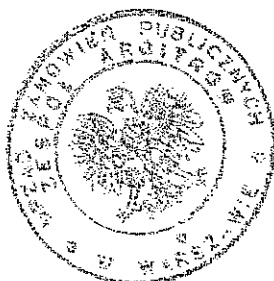
Przewodniczący Zespołu Arbitrów:

.....  


arbitrzy:

.....  


.....  
*Yadryga Sowa*



**Na oryginale właściwe podpisy.  
Za zgodność**

\_\_\_\_\_  
\* Niepotrzebne skreślić.