

Sygn. akt KIO 1114/20

Sygn. akt KIO 1120/20

POSTANOWIENIE
z dnia 5 czerwca 2020 roku

Wpłynęło do Sekretariatu
SZPITALA MIEJSKIEGO w ELBLĄGU
dn. 2020.-06-12..... znak. 2834.....
podpis..... KOJ.....

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Dagmara Gałczewska-Romek**

Zula
DYREKTOR
SZPITALA MIEJSKIEGO
św. Jana Pawła II w Elblągu
lek. Mirosław Corbaczewski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 5 czerwca 2020 r. w Warszawie odwołań
wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 maja 2020 r. przez:

1. **Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie** (Sygn. akt KIO 1114/20),
2. **ALSTAL Grupa Budowlana Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Jacewie** (Sygn. akt KIO 1120/20)

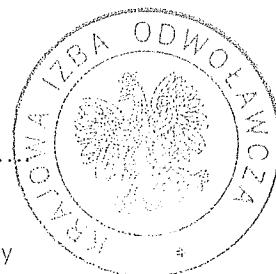
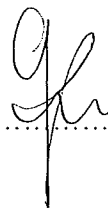
w postępowaniu prowadzonym przez **Szpital Miejski św. Jana Pawła II w Elblągu**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie kwoty 20 000** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) tytułem zwrotu kwoty uiszczonego wpisu od odwołania.
3. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **ALSTAL Grupa Budowlana Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Jacewie kwoty 20 000** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) tytułem zwrotu kwoty uiszczonego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Elblągu.

Przewodniczący



Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność

WICEPREZES
Krajowej Izby Odwoławczej

Jan Kuzawiński

Sygn. akt KIO 1114/20

Sygn. akt KIO 1120/20

UZASADNIENIE

Zamawiający - Szpital Miejski św. Jana Pawła II w Elblągu - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na wykonanie robót budowlanych w ramach zadania inwestycyjnego „Podniesienie jakości i kompleksowości leczenia poprzez konsolidację usług zdrowotnych w zakresie leczenia zachowawczego i zabiegowego w Szpitalu Miejskim św. Jana Pawła II w Elblągu”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 12 maja 2020 pod nr 2020/S 092-218725.

W dniu 22 maja 2020r. Odwołujący Budimex S.A. (dalej Budimex) oraz Odwołujący ALSTAL Grupa Budowlana sp. z o.o. sp.k.. (dalej ALSTAL) wnieśli do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołania na treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej SIWZ) oraz wzoru umowy.

Odwołujący Budimex zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 139 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353(1) kodeksu cywilnego w zw. z art. 647 kodeksu cywilnego w zw. z art. 577§4 kodeksu cywilnego w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wprowadzenie w ramach treści SIWZ i Wzorów Umów dla każdego z zadań niespójnych postanowień dotyczących zasad odbioru przedmiotu umowy, przyznających *de facto* Zamawiającemu prawo do odmowy dokonania odbioru do czasu usunięcia wad w każdym przypadku ich wystąpienia, nawet jeśli wady mają charakter nieistotny, a równocześnie ustalenie biegu terminu gwarancji jakości od dnia bezusterkowego odbioru robót, co godzi w istotę i naturę umowy o roboty budowlane, będąc jednocześnie postanowieniem niekorzystnym dla wykonawców, naruszającym bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa oraz równowagę stron umowy i prowadzącym do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;

2. art. 139 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 353(1) kodeksu cywilnego w zw. z art. 647 kodeksu cywilnego w zw. z art. 5 kodeksu cywilnego w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 29 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 140 ust. 1 w zw. z art. 144 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zastrzeżenie przez Zamawiającego w pkt 7.5 Załącznika nr 1 do SIWZ (OPZ) uprawnienia do jednostronnego zmniejszenia zakresu rzeczowego umowy, bez wskazania zakresu i mechanizmu wzajemnych rozliczeń z takiego zmniejszenia zakresu rzeczowego

wynikających, co godzi w zasadę niezmienności zakresu świadczenia, generując ryzyka niemożliwe do skalkulowania, a w konsekwencji narusza równowagę stron umowy i prowadzi do nadużycia prawa podmiotowego przez Zamawiającego;

3. art. 139 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353(1) kodeksu cywilnego w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wprowadzenie przez Zamawiającego do Wzoru Umów dla każdego z zadań niespójnych, wewnętrznie sprzecznych postanowień dotyczących zobowiązań gwarancyjnych nałożonych na wykonawców, które uniemożliwiają odczytanie właściwego wzorca zachowania wykonawcy, a w konsekwencji uniemożliwiają prawidłowe i precyzyjne skalkulowanie ceny ofertowej;

4. art. 143 a ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 143a ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 139 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353¹ kc poprzez wprowadzenie do Wzoru Umów dla każdego z zadań postanowień umożliwiających Zamawiającemu wstrzymanie wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku nieprzekazania dowodów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia na rzecz podwykonawców bez wskazania części zatrzymywanego wynagrodzenia, w sytuacji, w której dyspozycja art. 143a ustawy Pzp umożliwia Zamawiającemu wstrzymanie zapłaty wynagrodzenia tylko w odpowiedniej części, tj. w zakresie, dla którego nie przedstawiono dowodów zapłaty.

Odwołujący Budimex wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany SIWZ w sposób wskazany poniżej.

W zakresie zarzutu dotyczącego bezusterkowego odbioru robót Odwołujący Budimex wniósł o modyfikację treści SIWZ oraz wzoru umowy (załącznik nr 8 i 8a do SIWZ) przez dostosowanie ich do treści 647kc, tj. nadania im przykładowo następującego brzmienia:

- rozdział IV pkt 4 SIWZ: Termin zakończenia inwestycji i tym samym termin wykonania zamówienia dla zadania nr 1 i 2, o którym mowa w pkt 2 i 3 rozumie się datę protokolarnego przekazania obiektu w użytkowanie, co zostanie potwierdzone podpisaniem przez obie strony protokołu końcowego odbioru robót

§2 ust. 2 Wzorów Umów: Za termin zakończenia przedmiotu umowy uznaje się datę protokolarnego odbioru końcowego.

§8 ust. 2 Wzorów Umów:

Strony ustalają, że:

1. 70% zabezpieczenia należytego wykonania umowy, tj.....zł, wniesione w dacie zawarcia umowy stanowi część zabezpieczenia, która zostanie zwrócona Wykonawcy w terminie 30 dni od dnia wykonania zamówienia i uznania przez Zamawiającego za należyte wykonane, tj. **po dokonaniu odbioru końcowego [OK]** przy czym w przypadku wnoszenia tej części zabezpieczenia w pieniądzu, Wykonawca wpłaca je na rachunek bankowy wskazany przez Zamawiającego.

2. 30% zabezpieczenia należytego wykonania umowy, tj.....zł, wniesione w dacie zawarcia umowy jest zwracane w terminie 15 dni po upływie okresu rękojmi - przy czym:

a. okres rękojmi za wady fizyczne wynosi 60 miesięcy **od daty odbioru końcowego przedmiotu umowy [OK]**,

b. w przypadku wnoszenia zabezpieczenia z tytułu rękojmi za wady w pieniądzu, Wykonawca wpłaca je na rachunek bankowy wskazany przez Zamawiającego,

§8 ust. 4 Wzorów Umów: Okres gwarancji jakości wynosi.....miesiące (zgodnie z ofertą) licząc od dnia odebrania przez Zamawiającego przedmiotu zamówienia i **podpisania protokołu odbioru końcowego [POK], tj. od daty odbioru końcowego przedmiotu zamówienia [OK]**.

§8 ust. 5 Wzorów Umów: Bieg terminu gwarancji rozpoczyna się w dniu następnym po dokonaniu **odbioru końcowego przedmiotu zamówienia**.

§10 ust. 3 Wzorów Umów: Z czynności procedury: akceptacji [OA], odbiorów etapowych [OE], odbioru końcowego [OK], odbioru gwarancyjnego [OG] sporządzane będą stosowne protokoły, tj. odpowiednio:

- PROTOKÓŁ AKCEPTACJI [POA],
- PROTOKÓŁ ODBIORU CZĘŚCIOWEGO [POC]
- PROTOKÓŁ ODBIORU ETAPOWEGO [POE],
- PROTOKÓŁ ODBIORU KOŃCOWEGO [POK],
- PROTOKÓŁ ODBIORU GWARANCYJNEGO [POG],

przy czym:

3.1. Jeżeli w toku czynności procedury akceptacji [OA] zostaną stwierdzone wady przedmiotu umowy, które uniemożliwiają osiągnięcie planowanych celów przedmiotu zamówienia/umowy - może odmówić ich akceptacji do czasu ich usunięcia;

3.2. Jeżeli w toku czynności odbioru etapowego [OE], odbioru końcowego [OK] lub odbioru gwarancyjnego [OG] zostaną stwierdzone wady przedmiotu zamówienia - to Zamawiającemu przysługują następujące uprawnienia:

a. jeżeli stwierdzone wady nadają się do usunięcia i uniemożliwiają użytkowanie obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem (wady istotne) - może odmówić odbioru do czasu ich usunięcia,

b. jeżeli stwierdzone wady nadają się do usunięcia i nie uniemożliwiają użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem (wady nieistotne) - dokonuje odbioru.

Dokonanie odbioru nie może nastąpić wcześniej niż przed kontrolą organów które zajmują stanowisko w sprawie zgodności wykonania obiektu budowlanego lub jego części z projektem budowlanym -przy czym niezajęcie stanowiska przez te organy w terminie 14 dni od dnia otrzymania stosownego zawiadomienia, traktuje się jak niezgłoszenie sprzeciwu lub uwag (zgodnie z art.56. Ustawy Prawo budowlane),

c. jeżeli stwierdzone wady nie nadają się do usunięcia i wg Zamawiającego **nie uniemożliwiają użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem (wady nieistotne), może odebrać przedmiot umowy:**

- obniżając przy tym wynagrodzenie Wykonawcy i/iub

- zainkasować zabezpieczenie należytego wykonania umowy iub jego część odpowiednio do:

- utraconej wartości użytkowej przedmiotu umowy określanej: na podstawie prognozy trwale powstających w przyszłości kosztów eksploatacyjnych nieprzewidzianym nin. umową iub równej kwocie wynegocjowanej przez strony kontraktu,

- utraconej wartości estetycznej - równej kwocie wynegocjowanej przez strony kontraktu,

d. jeżeli stwierdzone wady nie nadają się do usunięcia i **uniemożliwiają użytkowanie obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem (wady istotne)** - może żądać wykonania przedmiotu umowy lub jego części po raz drugi na koszt Wykonawcy zachowując przy tym prawo domagania się od Wykonawcy naprawienia szkody wynikłej z tytułu nienależytego wykonania umowy,

e. Wykonawca nie może odmówić usunięcia wad przedmiotu umowy iub jego części bez względu na wysokość związanych z tym kosztów - przy czym jeżeli koszt usunięcia wad byłby niewspółmierny do efektów uzyskanych w następstwie ich usunięcia, a ich nie usunięte **nie będzie uniemożliwiać użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem** - to poczytuje się, że wady nie nadają się do usunięcia i w takim przypadku stosować się będzie przepis punktu oznaczonego lit. c.

4. Wykonawca zobowiązany jest do usunięcia wad przedmiotu umowy w terminach uzgodnionych z Zamawiającym. W przypadku nieusunięcia wad w terminie - Zamawiającemu przysługują uprawnienia stosownie do postanowień ust.3.2. lit. c).

5. Wykonawca zobowiązany jest do zawiadomienia Zamawiającego o usunięciu wad oraz - **w przypadku wad istotnych** - do żądania od Zamawiającego wyznaczenia terminu na wszczęcie procedury akceptacji/odbioru zakwestionowanych uprzednio elementów lub części przedmiotu umowy jako wadliwych.
6. Zamawiający zobowiązany jest w terminie do 14 dni kalendarzowych od powzięcia wiadomości Wykonawcy o usunięciu **wad istotnych** do ponownego przeprowadzenia komisyjnej procedury sprawdzenia stanu faktycznego przedmiotu umowy lub jej części na okoliczność, której zostanie sporządzony stosowny protokół.
7. Skutki formalnoprawne odbiorów dla Wykonawcy:
- a. Pozytywny wynik procedury akceptacji [OA] uprawnia Wykonawcę do fizycznego rozpoczęcia realizacji stosownych robót budowlanych na zadaniu.
 - b. Pozytywny wynik procedury odbioru technicznego [OT] uprawnia wykonawcę do kontynuacji robót budowlanych na tych elementach przedmiotu zamówienia, których dalsze wykonanie determinowane jest tym odbiorem,
 - c. Dokonanie przez Zamawiającego odbiorów częściowych [OC] - uprawnia do wypłaty Wykonawcy stosownie przysługującego mu częściowego wynagrodzenia umownego,
 - d. Dokonanie przez Zamawiającego odbioru etapowego [OE] – stanowi jedynie o przejściu w posiadanie i użytkowanie na próbę odebranej w jego wyniku wydzielonej części przedmiotu zamówienia, co potwierdza wykonanie zobowiązań Wykonawcy z tym faktem związanych,
 - e. Dokonanie przez Zamawiającego odbioru końcowego [OK] – uprawnia do wypłaty wykonawcy przysługującego mu wynagrodzenie umownego oraz uprawnia do:
 - rozpoczęcia biegu.....miesięcznego (zgodnie z ofertą) okresu gwarancji i rękojmi za wady fizyczne i prawne oraz gwarancji jakości przedmiotu zamówienia oraz
 - zwolnienia Wykonawcy 70% jego zabezpieczenia należytego wykonania umowy.
 - f. Dokonania przez Zamawiającego bezwarunkowego odbioru gwarancyjnego [OG] - uprawnia do:
 - zakończenia okresu gwarancji i rękojmi za wady fizyczne i prawne przedmiotu zamówienia oraz
 - zwolnienia Wykonawcy pozostałych 30% jego zabezpieczenia należytego wykonania umowy,
 - g. **Do czasu bezwarunkowego odbioru gwarancyjnego [OG] - wszystkie wcześniejsze ewentualne odbiory mają charakter „wstępny”, co tym samym nie ogranicza odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu: rękojmi za wady fizyczne i prawne**

oraz gwarancji jakości przedmiotu zamówienia,

h. Tylko zatwierdzone przez Zamawiającego w osobie Dyrektora Zamawiającego stosowne protokoły akceptacji (POA) oraz protokoły odbiorów (POC, POE, POK, POG) posiadać będą charakter formalnoprawnego potwierdzającego spełnienie wszystkich na tę okoliczność zobowiązań Wykonawcy w kontekście ustaleń niniejszej umowy.

W zakresie zarzutu dotyczącego jednostronnego uprawnienia do zmniejszenia zakresu rzeczowego Odwołujący Budimex wniósł o:

- modyfikację pkt 7.5. OPZ i nadanie mu następującego brzmienia: „Strony mogą dokonać zmniejszenia zakresu przedmiotu umowy lub rezygnacji z określonych robót – uznanych jako niekonieczne, choć objętych ofertą Wykonawcy (roboty zaniechane) z zastrzeżeniem, że zmniejszenie zakresu rzeczowego nie przekroczy 20% całości zakresu rzeczowego dla danego zadania. Wycena robót zaniechanych nastąpi w drodze porozumienia Stron, na podstawie kosztorysów złożonych przez wykonawcę odpowiednio przed podpisaniem umowy (zadanie nr 1) oraz wraz z ofertą (zadanie nr 2). Wprowadzenie robót zaniechanych nastąpi w drodze aneksu do umowy”.
- wprowadzenie do treści wzorów Umów (załącznik nr 8 i 8a) postanowienia o analogicznej treści, dotyczącej możliwości zmiany treści umowy.

W zakresie zarzutu dotyczącego niespójnych postanowień odnoszących się do zobowiązań gwarancyjnych nałożonych na wykonawców, Odwołujący Budimex wniósł o ujednoczenie treści § 8 ust. 6 oraz § 8 ust. 3 każdej z umowy i nadanie im następującego brzmienia: „W okresie gwarancji, Gwarant zobowiązany jest do usunięcia stwierdzonych wad przedmiotu umowy na własny koszt, w terminie wskazanym przez Zamawiającego, minimalnie 7 dni roboczych lecz nie dłuższym niż 14 dni, chyba że ze względu na rodzaj wady Zamawiający udzieli dłuższego terminu, po otrzymaniu od Zamawiającego pisemnego powiadomienia o wadzie z wezwaniem do jej usunięcia. W przypadku wady uniemożliwiającej dalszą prawidłową eksploatację lub powodującą zagrożenie bezpieczeństwa ludzi lub mienia, wada zostanie usunięta niezwłocznie, lecz nie później niż 3 dni od daty zawiadomienia”.

W zakresie zarzutu dotyczącego możliwości wstrzymania wynagrodzenia należnego wykonawcy, Odwołujący Budimex wniósł o modyfikację § 11 ust. 7 Wzoru Umowy dla zadania nr 1 (załącznik 8 do SIWZ) oraz § 11 ust. 10 Wzoru Umowy dla zadania nr 2 (załącznik 8a do SIWZ) przez nadanie im następującego brzmienia: „Zamawiający może

powstrzymać się z zapłatą wynagrodzenia na rzecz Wykonawcy do czasu przedstawienia przez niego wszystkich dowodów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom. **Uprawnienie Zamawiającego ograniczone jest do wysokości równowartości nieprzedłożonych dowodów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom”.**

Odwołujący ALSTAL zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 36a ust. 2 pkt 1 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp przez sformułowanie przez Zamawiającego w rozdz. III pkt 14 SIWZ i § 1 ust. 4 wzoru umowy dla zadania nr 1 (załącznik nr 8 do SIWZ) postanowienia, zgodnie z którym Zamawiający zastrzega obowiązek osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych części zamówienia tj. wykonanie stanu surowego zamkniętego pawilonu bloku operacyjnego, w sytuacji gdy takie roboty są standardowymi robotami budowlanymi, a tym samym Zamawiający w sposób całkowicie nieuzasadniony uniemożliwił skorzystanie wykonawcom z udziału podwykonawców przy realizacji tego zakresu robót,

2. art. 647 kc, art. 568 § 1 kc w zw. z art. 638kc i art. 656 §1 kc i art. 353 ¹kc w zw. z art. 14Pzp i 139PZP i art. 7 ust. 1 Pzp przez:

a. określenie w rozdz. IV pkt 4 SIWZ i § 2 ust. 2 wzoru umowy (dla obu części zamówienia) że poprzez termin zakończenia inwestycji i tym samym termin wykonania zamówienia dla zadania nr 1 i 2 rozumie się datę protokolarnego przekazania obiektu w użytkowanie, potwierdzonego podpisaniem przez obie strony protokołu końcowego odbioru robót nie zawierającym wad.

b. określenie w§ 10 ust. 7 ppkt f wzoru umowy (dla obu części zamówienia), że dopiero z chwilą dokonania przez Zamawiającego bezwarunkowego odbioru końcowego, rozpoczyna się bieg okresu gwarancji i rękojmi oraz zwolnione zostaje 70% wysokości zabezpieczenia należytego wykonania umowy wniesionego przez wykonawcę.

c. określenie w § 8 ust. 2 wzoru umowy (dla obu części zamówienia), że:

- 70% zabezpieczenia należytego wykonania umowy zostanie zwrócone wykonawcy po dokonaniu bezwarunkowego odbioru końcowego,

- okres rękojmi za wady wynosi 60 miesięcy od daty bezwarunkowego odbioru końcowego przedmiotu umowy,

d. sformułowanie w rozdz. III pkt 11 SIWZ oraz § 8 ust. 4 i 5 wzoru umowy (dla obu części zamówienia) postanowień, zgodnie z którymi okres obowiązywania gwarancji jakości rozpoczyna się od daty podpisania przez Zamawiającego przedmiotu zamówienia i podpisania (bez uwag) protokołu końcowego odbioru robót.

e. sformułowanie w § 10 ust. 7 pkt h wzoru umowy (dla obu części zamówienia) postanowienia, zgodnie z którymi do czasu bezwarunkowego odbioru końcowego wszystkie wcześniejsze ewentualne odbiory przedmiotu umowy mają charakter „wstępny: w sytuacji, gdy zgodnie z art. 647kc Zamawiający jest zobowiązany do odbioru robót budowlanych, a uchylenie się do tego obowiązku jest możliwe jedynie wtedy, gdy przedmiot umowy jest obciążony istotnymi wadami, a tym samym nieistotne wady przedmiotu umowy nie mogą stanowić podstawy do odmowy ich odbioru przez Zamawiającego, a jednocześnie termin rozpoczęcia biegu okresu gwarancji jakości i rękojmi powinien rozpocząć się z chwilą odbioru końcowego robót (nawet jeśli roboty te będą miały nieistotne wady i usterki),

3. art. 353 ¹kc w zw. z art. 139Pzp oraz art. 651 kc art. 29 ust. 1 art. 31 ust. 1 Pzp oraz art. 7 ust. 1 Pzp przez naruszenie zasady swobody umów i reguł odpowiedzialności za dostarczony przez Zamawiającego projekt budowlany poprzez stwierdzenie w § 1 ust. 3 wzoru umowy (dla obu części zamówienia), że „wykonawca nie wnosi uwag i zastrzeżeń do SIWZ oraz do dokumentacji, danych i informacji otrzymanych od Zamawiającego oraz oświadcza, że dokumentacja, dane i informacje są kompletne i wystarczające do wykonania Przedmiotu Umowy za wynagrodzeniem wskazanym w ofercie Wykonawcy oraz jej załącznikach”, podczas gdy Zamawiający zobowiązany jest przekazać wykonawcy dokumentację techniczną, w tym projektową, niezbędną do wykonania robót budowlanych objętych zamówieniem, a tym samym z art. 651kc to Zamawiający powinien ponosić odpowiedzialność za jej prawidłowość i kompletność.

Odwołujący ALSTAL wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu zmianę postanowień wzoru umowy przez:

1. usunięcie obowiązku osobistego wykonania części zamówienia w ramach zadania nr 1
2. zmianę postanowień SIWZ oraz wzorów umów odnoszących się do odbioru końcowego przedmiotu zamówienia poprzez doprowadzenie ich do zgodności z przepisami KC oraz Pzp, a przede wszystkim skonstruowanie tych postanowień w taki sposób, aby wystąpienia nieistotnych wad i usterek nie wstrzymywało odbioru końcowego robót, od którego to powinien rozpocząć bieg termin gwarancji jakości i rękojmi.
3. zmianę postanowienia § 1 ust. 3 wzoru umowy (dla obu części zamówienia), w taki sposób, aby zgodnie z art. 651 kc Zamawiający ponosił odpowiedzialność za przekazaną Wykonawcy dokumentację projektową, na podstawie której ma zostać wykonany przedmiot zamówienia.

Do postępowania odwoławczego, na wezwanie Zamawiającego z dnia 25 maja 2020r. nie przystąpił żaden wykonawca.

Pismami z dnia 25 maja 2020r. Zamawiający w odpowiedzi na odwołania poinformował, że dokonał modyfikacji treści SIWZ, uwzględniającej zarzuty przedstawione w odwołaniach. Wobec dokonanej modyfikacji Zamawiający wniósł o oddalenie odwołań.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, Izba z urzędu na posiedzeniu bez udziału stron dokonała czynności formalnoprawnych i sprawdzających, w wyniku których stwierdziła, że modyfikacja SIWZ dokonana przez Zamawiającego w dniu 25 maja 2020r. czyni zadość wszystkim zarzutom i żądaniom sformułowanym w odwołaniach. W dniu 28 maja 2020r. Zamawiający, w nawiązaniu do pisma z dnia 25 maja, zwrócił się do umorzenie postępowania odwoławczego w sprawach.

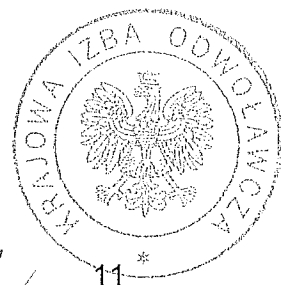
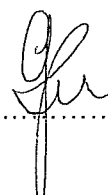
Wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów podniesionych w odwołaniach i braku zgłoszenia przystąpień po stronie Zamawiającego, postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 186 ust. 2 *in fine* ustawy Pzp, w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Wobec powyższego, postanowiono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. 2018r., poz. 972) z którego wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed rozpoczęciem posiedzenia z udziałem stron lub rozprawy, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący



Na oryginale właściwy podpis
Za zgodność
Krajowej Izby Odwoławczej

Ian Kulawitski

