

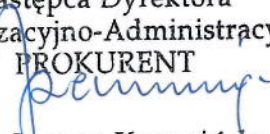
DO-250-06TO/16

## Wykonawcy w postępowaniu

**Dotyczy: postępowania o zamówienie publiczne prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „Świadczenie stałej pomocy prawnej na rzecz Instytutu Techniki Budowlanej”.**

### Zawiadomienie o wniesieniu odwołania

Na podstawie art. 185 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 z późn. zm.), dalej ustawa Pzp, Zamawiający informuje, że w przedmiotowym postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, w dniu 13.04.2016 r. zostało wniesione odwołanie wobec czynności Zamawiającego, (kopia odwołania w załączeniu) i wzywa Wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego zgodnie z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp.

Zastępca Dyrektora  
ds. Organizacyjno-Administracyjnych  
PROKURENT  
  
mgr Joanna Krzemińska

Załącznik:

- kserokopia odwołania z dnia 13.04.2016r.

MIKULSKI &amp; PARTNERZY



Warszawa, dnia 13 kwietnia 2016 r.

Prezes  
Krajowej Izby Odwoławczej  
ul. Postępu 17 a  
02-646 Warszawa

**ZAMAWIAJACY:** Instytut Techniki Budowlanej  
ul. Filitrowa 1  
00-611 Warszawa

fax: 22 825 52 86  
e-mail: [instytut@itb.pl](mailto:instytut@itb.pl)

**ODWOŁUJACY:** Kancelaria Radców Prawnych  
Mikulski i Partnerzy Sp. p.  
ul. Jana III Sobieskiego 104/44  
00-764 Warszawa

fax: 22 427 59 79  
e-mail:  
[kancelaria@mikulski.com.pl](mailto:kancelaria@mikulski.com.pl)

Instytut Techniki Budowlanej	
Wpłynęło do Kancelarii w dniu.....13. KWI. 2016.....	
Nr.....72A1.....	Zat.....26.....
Przydział.....TO.....	Podpis:
Ref .....	RWA .....

**Odwołanie**  
**od niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego**

Działając na podstawie przepisu art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164), zwanej dalej: „ustawą Pzp” wnosimy odwołanie od czynności Zamawiającego polegających na niezgodnym z przepisami ustawy Pzp sformułowaniu treści ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia w sposób ograniczający konkurencję, podjętych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Świadczenie stałej pomocy prawnej na rzecz Instytutu Techniki Budowlanej”- znak sprawy nadany przez Zamawiającego: DO-250-06TO/16.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 08.04.2016 r., SIWZ została zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego tego samego dnia.

## MIKULSKI & PARTNERZY

### Zarzuty:

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

- 1) **art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 22 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 22 ust. 1 pkt. 2) i 3) ustawy Pzp**- poprzez sformułowanie warunków udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny i zbyt wygórowany w stosunku do przedmiotu zamówienia przez co naruszono zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
- 2) **art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 29 ust. 1 ustawy Pzp**- poprzez takie opisanie warunków realizacji zamówienia, które uniemożliwia rzetelną kalkulację ceny oferty.

### Żądania:

Stawiając tak opisane zarzuty, wnosimy o:

- 1) uwzględnienie odwołania,
- 2) nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany postanowień ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia w taki sposób, aby nie naruszały zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców np. w taki sposób, jaki zaproponował Odwołujący w treści niniejszego odwołania,
- 3) obciążenie kosztami postępowania odwoławczego Zamawiającego, w tym zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów zastępstwa przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 08 kwietnia 2016 r., a zatem niniejsze odwołanie wobec treści ogłoszenia i postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia wnoszone jest z zachowaniem terminu wskazanego w przepisie art. 182 ust. 2 pkt. 2 ustawy Pzp.

Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz we wniesieniu niniejszego odwołania, bowiem w wyniku dokonania wskazanych powyżej czynności przez Zamawiającego z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, Odwołujący został pozbawiony możliwości ubiegania się o przedmiotowe zamówienie, a co za tym idzie brak możliwości uzyskania niniejszego zamówienia prowadzi do możliwości poniesienia szkody przez Odwołującego wskutek nieuzyskania przedmiotowego zamówienia. Wskazać w tym miejscu należy na pogląd wyrażony w **wyroku KIO z dnia 31 lipca 2016 r. (sygn. akt KIO 1519/15)**, w którym Izba stanęła na stanowisku: *„Na powyższym etapie wystarczające jest wykazanie jedynie hipotetycznej szkody polegającej na niewłaściwym sformułowaniu treści SIWZ, które może utrudniać wykonawcy dostęp do zamówienia. Tym samym wystarczająca jest dla uznania interesu danego wykonawcy jedynie deklaracja, że jest zainteresowany uzyskaniem tego zamówienia i tego faktu nie ma obowiązku udowodnić. Na tym etapie postępowania interes wykonawcy jest interesem faktycznym w szerokim tego słowa znaczeniu.”*

Uwzględnienie niniejszego odwołania doprowadzi do wyeliminowania sprzecznych z ustawą Pzp postanowień ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia opisujących warunek udziału w postępowaniu w sposób nadmierny i

## MIKULSKI & PARTNERZY

nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a tym samym ograniczający krąg potencjalnych wykonawców, w tym Odwołującego.

### Uzasadnienie

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Świadczenie stałej pomocy prawnej na rzecz Instytutu Techniki Budowlanej”- znak sprawy nadany przez Zamawiającego: DO-250-06TO/16.

W dniu 08 kwietnia 2016 r. Zamawiający opublikował na swojej stronie internetowej ogłoszenie o zamówieniu oraz specyfikację istotnych warunków zamówienia, dalej jako „SIWZ” do przedmiotowego postępowania.

#### **1. w zakresie zarzutu naruszenia przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z przepisem art. 22 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z przepisem art. 22 ust. 1 pkt. 2) i 3) ustawy Pzp**

W rozdziale I pkt. 6.2.2 SIWZ Zamawiający przedstawił następujący warunek udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia:

*„Wykonawca musi wykazać, że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie:*

*świadczył lub świadczy stałe usługi prawne na rzecz co najmniej 1 podmiotu publicznego w rozumieniu definicji zawartej w art. 2 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno – prywatnym (tekst jednolity: Dz.U. z 2015 poz. 696), przez okres minimum 12 miesięcy i o wartości minimum 100 000,00 PLN brutto, prowadzącego działalność badawczą lub naukową (np. szkoły wyższe, instytuty badawcze). Zamawiający uzna, że Wykonawca wykonywał zakres podobny do przedmiotu zamówienia, jeżeli sporządził opinie prawne lub projekty umów z zakresu: (a) ustawy o zasadach finansowania nauki, (b) ustawy Prawo budowlane lub ustawy o wyrobach budowlanych, (c) ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych lub ustawy Prawo własności przemysłowej, (d) ustawy o instytutach badawczych (lub ustawy o jednostkach badawczo-rozwojowych) oraz (e) ustawy o systemie oceny zgodności - minimum po jednej z każdej z wymienionych ustaw, a ponadto świadczył zastępstwo procesowe i uczestniczył w co najmniej 3 postępowaniach przed sądami powszechnymi.”*

Przedstawiony powyżej warunek jest zbyt wygórowany w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, bowiem Zamawiający wymaga, aby w ramach jednej usługi, wykonywanej na rzecz podmiotu publicznego prowadzącego działalność naukową lub badawczą, trwającej min. 12 miesięcy, o wartości usługi min. 100 000 zł brutto Wykonawca sporządził opinie prawne lub projekty umów z zakresu ustaw wymienionych w ww. warunku. W ocenie Odwołującego skonstruowanie warunku w taki sposób rażąco narusza zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, bowiem z punktu widzenia Zamawiającego nie powinno mieć znaczenia na rzecz jakiego podmiotu opinia z wymaganego zakresu została sporządzona, ale powinno mieć znaczenie to, że wykonawca w ogóle posiada takie doświadczenie tzn. sporządził opinie z wymaganego zakresu. Nie ma bowiem znaczenia czy dana opinia została sporządzona dla podmiotu publicznego

## MIKULSKI & PARTNERZY

prowadzącego działalność badawczą lub naukową czy dla innego podmiotu z sektora finansów publicznych, bowiem opinia taka wymagała analizy tych samych ustaw i regulacji prawnych. Powszechnie obowiązujące standardy obsługi prawnej zostały określone w szczególności w takich aktach prawnych jak ustawa z dnia 6 lipca 1962 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 233) oraz w ustawie z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz. U. 2015 r. poz. 615) i zobowiązują osoby uprawnione do świadczenia pomocy prawnej do jej świadczenia w ściśle określony sposób. Nie istnieją regulacje, które rozróżniają świadczenie pomocy prawnej np. w podmiotach publicznych prowadzących działalność naukową lub badawczą od świadczenia pomocy prawnej w innych podmiotach. Wobec powyższego wymóg posiadania doświadczenia w obsłudze prawnej wyłącznie podmiotów prowadzących działalność naukową lub badawczą powoduje, że warunek ten jest nazbyt wygórowany i w sposób zupełnie nieuzasadniony nie dopuszcza do ubiegania się o udzielanie zamówienia wykonawców, którzy posiadają odpowiednie doświadczenie i kwalifikacje, aby świadczyć obsługę prawną Zamawiającego.

Także w warunkach udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia Zamawiający dokonał rażącego naruszenia zasady uczciwej konkurencji. Treść przedmiotowego warunku, określonego w rozdziale I pkt. 6.2.3 SIWZ Odwołujący przedstawia poniżej:

*„Wykonawca musi wykazać, iż dysponuje co najmniej 2 osobami („kluczowy personel”) posiadającymi tytuł zawodowy radcy prawnego lub adwokata lub będącymi prawnikami zagranicznymi wykonującymi stałą praktykę na podstawie ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 126, poz. 1069, ze zm.), posiadającymi minimum 5-letnie doświadczenie jako radca prawny, adwokat lub prawnik zagraniczny w prowadzeniu obsługi prawnej, w tym 3-letnie doświadczenie w świadczeniu usług prawnych, na rzecz podmiotu publicznego w rozumieniu definicji zawartej w art. 2 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno – prywatnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 poz. 696), w tym wymaga się, aby co najmniej 1 z tych osób posiadała co najmniej 3-letnie doświadczenie w świadczeniu stałej całościowej obsługi prawnej na rzecz 1 podmiotu publicznego, prowadzącego działalność badawczą lub naukową.”*

Wymóg posiadania przez 2 osoby co najmniej 3-letniego doświadczenia w świadczeniu usług prawnych, na rzecz podmiotu publicznego w rozumieniu definicji zawartej w art. 2 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno – prywatnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 poz. 696), oraz wymóg w odniesieniu do 1 z tych osób, aby posiadała 3-letnie doświadczenie w świadczeniu stałej całościowej obsługi prawnej na rzecz 1 podmiotu publicznego, prowadzącego działalność badawczą lub naukową jest nieproporcjonalny w stosunku do przedmiotu zamówienia, bowiem, tak jak zostało wskazane przy opisie naruszenia dotyczącego warunku w zakresie wiedzy i doświadczenia, nie ma znaczenia na rzecz jakiego podmiotu była świadczona pomoc prawna, gdyż radcowie prawni i adwokaci uprawnieni do świadczenia pomocy prawnej wykonują ją według powszechnie określonych standardów, które są takie same dla wszystkich podmiotów. Wśród aktów prawnych regulujących świadczenie pomocy prawnej nie ma podziału na te regulujące pomoc prawną w podmiotach publicznych prowadzących działalność badawczą lub naukową oraz w innych podmiotach. Wobec powyższego nie ulega wątpliwości, że warunek ten znacznie

## MIKULSKI & PARTNERZY

ogranicza krąg potencjalnych wykonawców tego zamówienia. Dodatkowo warunek ten jest nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, ponieważ Zamawiający wymaga, aby osoby, wskazane przez Wykonawcę posiadały **min. 3 letnie** doświadczenie w świadczeniu usług prawnych, na rzecz podmiotu publicznego w rozumieniu definicji zawartej w art. 2 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno – prywatnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 poz. 696), oraz wymóg w odniesieniu do 1 z tych osób, aby posiadała **3-letnie doświadczenie** w świadczeniu stałej całościowej obsługi prawnej na rzecz 1 podmiotu publicznego, prowadzącego działalność badawczą lub naukową, tymczasem zgodnie z dokumentacją postępowania termin realizacji tego zamówienia wynosi **24 miesiące**. W związku z powyższym nie ulega wątpliwości, że warunek opisany przez Zamawiającego w rozdziale I pkt. 6.2.3 SIWZ jest zbyt wygórowany w stosunku do przedmiotu zamówienia.

W zakresie ograniczenia uczciwej konkurencji poprzez sformułowanie przez Zamawiającego warunków udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny i zbyt wygórowany w stosunku do przedmiotu zamówienia wielokrotnie wypowiedziała się Krajowa Izba Odwoławcza.

Dla przykładu wskazać należy wyrok KIO z dnia 30 kwietnia 2015 r. (sygn. akt KIO 798/15), w którym Izba wyraziła następujące stanowisko: „Przepis art. 22 ust. 4 p.z.p. nie stanowi jak art. 29 ust. 2 p.z.p. o niedopuszczalności ograniczenia konkurencji przy opisie sposobu wykazywania spełniania warunków udziału w postępowaniu, jednak zamawiający nie może kształtować tych warunków w oderwaniu od podstawowych zasad udzielania zamówień. Wynikające z art. 22 ust. 4 p.z.p. dyrektywy proporcjonalności i związku warunków z przedmiotem zamówienia oraz obowiązujące w całym toku postępowania o udzielenie zamówienia zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji wskazane w art. 7 ust. 1 p.z.p. sprzeciwiały się ograniczeniu dostępu do postępowania wykonawcom, którzy są zdolni do wykonania przedmiotu zamówienia z należytą starannością.”

W wyroku KIO z dnia 31 marca 2015 r. (sygn. akt KIO 540/15) Izba wskazała: „Niewątpliwie to Zamawiający jest gospodarzem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i on decyduje, czy będzie wymagał od wykonawców spełnienia określonych warunków udziału w postępowaniu czy też nie. Niemniej jednak działania Zamawiającego powinny być dokonywane w granicach określonych przez przepisy p.z.p. Ustawa zaś nakłada na Zamawiającego obowiązek takiego opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków, by był on związany z przedmiotem zamówienia, a nadto proporcjonalny do przedmiotu zamówienia.”

Podobne stanowisko w przedmiotowej kwestii zostało wyrażone w uchwale KIO z dnia 3 czerwca 2015 r. (sygn. akt. KIO/KD 30/15) : „Zgodnie z art. 22 ust. 4 p.z.p. opis sposobu dokonania oceny spełniania warunków powinien być związany z przedmiotem zamówienia i być proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Proporcjonalność należy rozumieć przy tym, jako zakaz ustanowienia wymogów nadmiernie wygórowanych, eliminujących w sposób nieuzasadniony wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia. Dlatego też sformułowanie odpowiednich warunków udziału w postępowaniu wymaga wyważenia z jednej strony uzasadnionych potrzeb zamawiającego, z drugiej zaś umożliwienia dostępu do tego zamówienia szerokiej grupie wykonawców. Postawiony przez zamawiającego warunek udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia ma być miernikiem tego, czy dany wykonawca wykona w sposób prawidłowy przedmiotowe



## MIKULSKI & PARTNERZY

zamówienie. Nie oznacza to przy tym, że zamówienie, którym ma się legitymować, ma być tożsame z przedmiotem zamówienia. Zamówienie to ma potwierdzać zdolność wykonawcy do realizacji zamówienia, a więc obejmować takie elementy, które są istotne dla ustalenia czy wykonawca posiada odpowiednie doświadczenie.”

Na temat bariery dla zbyt wygórowanych wymagań zamawiającego względem wykonawców wypowiedziała się również Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 15 lipca 2015 r. (sygn. akt KIO 1411/15), w którym wyrażono następujące stanowisko: „Zamawiający konkretyzując wymogi ustawowe, samodzielnie ustala w SIWZ i w ogłoszeniu o zamówieniu - jaką wiedzą i doświadczeniem winien legitymować się wykonawca, aby mógł zostać dopuszczony do konkretnego postępowania. Przepis art. 22 ust. 4 p.z.p., ustanawia barierę dla zbyt wygórowanych wymagań zamawiającego, a więc niepożądanych z punktu widzenia - otwarcia zamówień publicznych na konkurencję - stanowiąc, że opis sposobu dokonania oceny spełnienia warunków, o których mowa w ust. 1 powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia.”

W świetle wyroku KIO z 30 listopada 2014 r. (sygn. akt. KIO 2075/14): „Przepis art. 22 ust. 4 p.z.p. brzmi: „Opis sposobu dokonania oceny spełniania warunków, o których mowa w ust. 1 (m.in. posiadania wiedzy i doświadczenia), powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia”. Ustawodawca dozwala do żądania wykazania wykonania nie takiego samego przedmiotu, ale jedynie wykazania wykonania przedmiotu związanego z przedmiotem zamówienia.”

Na niebezpieczeństwo ograniczenia konkurencji zwrócił uwagę również Sąd Okręgowy w Świdnicy, który w wyroku z dnia 20 grudnia 2005 r. (sygn. akt II Ca 583/04) wskazał: „Obowiązkiem zamawiającego jest zachowanie niezbędnej równowagi pomiędzy swoim interesem polegającym w szczególności na uzyskaniu rękąmi należytego wykonania zamówienia, a interesem potencjalnych wykonawców, których nie wolno w drodze wprowadzania nadmiernych wymagań z góry eliminować z udziału w postępowaniu.”

Wskazane powyżej orzecznictwo potwierdza, że dokonanie opisu sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny i zbyt wygórowany w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, czyli w taki sposób jak dokonał tego Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu, stanowi naruszenie wskazanych w odwołaniu przepisów ustawy Pzp. Wobec powyższego nie ulega wątpliwości, że zarzut naruszenia przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z przepisem art. 22 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z przepisem art. 22 ust. 1 pkt. 2) i 3) ustawy Pzp jest w przypadku niniejszego postępowania jak najbardziej zasadny.

Wobec powyższego Odwołujący proponuje zmienić warunek opisany w rozdziale I pkt. 6.2.2 SIWZ w sposób następujący:

„Wykonawca musi wykazać, że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie:

a) świadczył lub świadczy stałe usługi prawne na rzecz co najmniej 1 podmiotu publicznego w rozumieniu definicji zawartej w art. 2 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno – prywatnym (tekst jednolity: Dz.U. z 2015 poz. 696), przez okres minimum 12 miesięcy i o wartości minimum 100 000,00 PLN brutto;

## MIKULSKI & PARTNERZY

b) sporządzili opinie prawne lub projekty umów z zakresu: (a) ustawy o zasadach finansowania nauki, (b) ustawy Prawo budowlane lub ustawy o wyrobach budowlanych, (c) ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych lub ustawy Prawo własności przemysłowej, (d) ustawy o instytucjach badawczych (lub ustawy o jednostkach badawczo-rozwojowych) oraz (e) ustawy o systemie oceny zgodności - minimum po jednej z każdej z wymienionych ustaw.

*UWAGA: opinie prawne lub projektu umów nie musiały być sporządzone w ramach usługi, o której mowa w pkt. a niniejszego warunku"*

Natomiast warunkowi opisanemu w rozdziale I pkt. 6.2.3 SIWZ Odwołujący proponuje nadać następujące brzmienie:

*„Wykonawca musi wykazać, iż dysponuje co najmniej 2 osobami („kluczowy personel”) posiadającymi tytuł zawodowy radcy prawnego lub adwokata lub będącymi prawnikami zagranicznymi wykonującymi stałą praktykę na podstawie ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 126, poz. 1069, ze zm.), posiadającymi minimum 5-letnie doświadczenie jako radca prawny, adwokat lub prawnik zagraniczny w prowadzeniu obsługi prawnej”.*

Dokonanie powyższych zmian w ocenie Odwołującego wyeliminuje sprzeczne z ustawą Pzp postanowienia w zakresie warunków udziału w postępowaniu zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu oraz w SIWZ.

### 2. w zakresie zarzutu naruszenia przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z przepisem art. 29 ust. 1 ustawy Pzp

Zamawiający w niniejszym postępowaniu dokonał także rażącego naruszenia przepisów ustawy Pzp poprzez takie opisanie warunków realizacji zamówienia, które uniemożliwia rzetelną kalkulację ceny oferty. Powyższe dotyczy w szczególności postanowienia zawartego w § 10 ust. 2 Istotnych dla Stron Postanowień Umowy, dalej jako „IPU”, zgodnie z którym:

*„2. Z ważnej przyczyny Zamawiającemu przysługuje prawo wypowiedzenia umowy z zachowaniem trzymiesięcznego terminu wypowiedzenia, ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego. Wypowiedzenie umowy jest skuteczne, jeżeli zostało złożone w formie pisemnej za potwierdzeniem odbioru lub listem poleconym za potwierdzeniem odbioru.”*

Z uwagi na fakt, że Zamawiający nie definiuje w IPU pojęcia „ważne przyczyny” oraz nie wymienia przyczyn, które będą uznane jako ważne, tak naprawdę na etapie składania ofert Wykonawca nie wie, jakie przyczyny będą stanowiły podstawę do wypowiedzenia przez Zamawiającego umowy na podstawie § 10 ust. 2 IPU, w konsekwencji wykonawca nie jest w stanie dokonać rzetelnej kalkulacji ceny oferty, bowiem tak naprawdę nie wiadomo co Zamawiający rozumie



## MIKULSKI & PARTNERZY

pod pojęciem „ważne przyczyny”. Stanowisko to potwierdza orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej.

Dla przykładu można wskazać wyrok KIO 24/14 z dnia 22 stycznia 2014 r., w którym Krajowa Izba Odwoławcza wskazała: *„Przepis art. 144 ust. 1 ustawy p.z.p. dozwala na zmiany umowy w zakresie uprzednio opisanym w SIWZ lub ogłoszeniu o zamówieniu do czego można by zaliczyć możliwość wcześniejszego rozwiązania umowy za wypowiedzeniem. Jednak umowa o wykonanie zamówienia publicznego ma charakter umowy zawartej na czas określony, jak stanowi art. 142 ust. 1 p.z.p., z wszystkimi następstwami tego faktu. (...) Cechą stosunku obligacyjnego zawianego w wyniku zawarcia umowy o udzielenie zamówienia jest jego trwałość, rozumiana w ten sposób, że ustawa nie przewiduje możliwości dowolnego rozwiązywania tego stosunku przez żadną ze stron, co jest podyktowane faktem, że wykonawcy mogą racjonalnie skalkulować cenę, wysokość opłat oraz inne parametry finansowe, a także przewidzieć ryzyko związane z kontraktem (w tym ryzyko czy poniesione przez nich nakłady zostaną zrekompensowane przychodami uzyskanymi w określonym okresie obowiązywania umowy), jedynie wówczas, gdy mogą przewidzieć przez jaki czas, strony umowy pozostaną nią związane. Niezależnie od wszelkich innych okoliczności prawidłowości realizacji kontraktu, czy zaistnienia przesłanek ustawowych z art. 145 ust. 1 p.z.p., które mogą zawążyć na trwałości takiej umowy. (...) Nieuprawnione zawężanie dostępu do zamówienia - poprzez działania zamawiającego bezpośrednio, lub o skutku równoważnym, jak stwarzanie nadmiernego ryzyka podjęcia się danego zamówienia - muszą być uznane za zaprzeczające wytycznym art. 29 ust. 2 p.z.p., że przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję. Mogą bowiem mieć wpływ na wynik postępowania, który zawsze jest pochodną ilości złożonych ofert i proponowanych cen za zrealizowanie zamówienia.”*

Warto w tym miejscu zwrócić również uwagę na wyrok KIO z dnia 15 maja 2015 r. (sygn. akt. KIO 892/15), w którym Izba wskazała: *„Zamawiający ma prawo podmiotowe do jednostronnego ustalenia warunków umowy, które zabezpieczą jego interes w wykonaniu przedmiotu zamówienia zgodnie z jego uzasadnionymi potrzebami. Zgodnie z zasadami obowiązującego porządku prawnego uprawnienie zamawiającego do ustalenia warunków umowy nie ma charakteru absolutnego, gdyż zamawiający nie może swego prawa podmiotowego nadużywać.”*

Wobec powyższego nie ulega wątpliwości, że Zamawiający poprzez wprowadzenie do IPU tak ogólnych przyczyn wypowiedzenia umowy, dokonał naruszenia przepisów ustawy Pzp. Z całą pewnością nie leży w interesie Zamawiającego czy też nie jest zgodne z potrzebami wypowiedzenie umowy bez przyczyny, tylko na zasadzie „widzi mi się” - ponieważ albo istnieje potrzeba świadczenia pomocy prawnej, albo nie. W konsekwencji wprowadzenia do IPU takich postanowień Kancelaria nie są w stanie przewidzieć na jaki okres realizacji mają organizować pracę, gdyż każdy miesiąc mimo świadczonej pracy może być ostatnim.

Podkreślenia w tym miejscu wymaga fakt, że obsługę prawną Instytutu Techniki Budowlanej z siedzibą w Warszawie nieprzerwanie od 2009 r. świadczy ten sam wykonawca. W związku z powyższym, być może Zamawiający celowo zawarł w § 10 ust. 2 IPU postanowienie o treści wskazane powyższej, aby w przypadku, gdyby inny podmiot wygrał postępowanie, Zamawiający miał możliwość wypowiedzenia temu wykonawcy umowy.

Biorąc pod uwagę powyższe Odwołujący proponuje, aby Zamawiający zdefiniował w treści IPU, co wykonawcy mają rozumieć pod pojęciem „ważne

## MIKULSKI & PARTNERZY

przyczyny", tak aby postanowienia IPU były zgodne z przepisami ustawy Pzp, w szczególności odzwierciedlały zasadę równego traktowania wykonawców i zasadę uczciwej konkurencji.

Mając na uwadze powyższe, w przedmiotowym postępowaniu niewątpliwie doszło do naruszenia przez Zamawiającego wskazanych przepisów ustawy Pzp. Zatem przedstawiona powyżej argumentacja potwierdza zasadność i konieczność wniesienia niniejszego odwołania, w związku z tym Odwołujący wnosi o jego uwzględnienie.



.....  
adwokat Anna Ceremuga

### Załączniki:

- 1) wydruk z KRS Odwołującego,
- 2) pełnomocnictwo,
- 3) dowód uiszczenia wpisu od odwołania,
- 4) dowód przesłania kopii odwołania Zamawiającemu.



Z rachunku	07 1090 1056 0000 0001 1056 0034 KANCELARIA RADCÓW PRAWNYCH MIKULSKI & PARTNERZY SPÓŁKA PARTNERSKA UL. SOBIEŚKIEGO 104/44 00-764 WARSZAWA MAZOWIECKIE
Na rachunek	60 1010 1010 0081 3622 3100 0000 Urząd Zamówień Publicznych
Typ operacji	PRZELEW ELIXIR - BZWBK24
Tytuł operacji	Wpis od odwołania. Znak sprawy: DO-250-06TO/16
Kwota w PLN	-7 500,00
Data transakcji	2016-04-13
Data księgowania	2016-04-13

Dokument jest wydrukiem komputerowym i nie wymaga dodatkowych podpisów oraz stempla bankowego.

Bank Zachodni WBK S.A. z siedzibą we Wrocławiu, Rynek 9/11, 50-950 Wrocław, zarejestrowana w Sądzie Rejonowym dla Wrocławia - Fabrycznej we Wrocławiu, Wydział VI Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS 0000008723. NIP: 896 000 56 73. Kapitał zakładowy: 992 345 340 zł, w pełni wpłacony.

## CENTRALNA INFORMACJA KRAJOWEGO REJESTRU SĄDOWEGO

## KRAJOWY REJESTR SĄDOWY

Stan na dzień 13.04.2016 godz. 10:57:20

Numer KRS: 0000513264

**Informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu  
Z REJESTRU PRZEDSIĘBIORCÓW**  
pobrana na podstawie art. 4 ust. 4aa ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze  
Sądowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 168, poz. 1186, z późn. zm.)

Data rejestracji w Krajowym Rejestrze Sądowym		30.06.2014	
Ostatni wpis	Numer wpisu	5	Data dokonania wpisu
			24.06.2015
	Sygnatura akt	WA.XIII NS-REJ.KRS/30457/15/853	
	Opis sądu	SĄD REJONOWY DLA M. ST. WARSZAWY W WARSZAWIE, XIII WYDZIAŁ GOSPODARCZY KRAJOWEGO REJESTRU SĄDOWEGO	

## Dział 1

Rubryka 1 - Dane podmiotu	
1. Oznaczenie formy prawnej	SPÓŁKA PARTNERSKA
2. Numer REGON/NIP	REGON: 016324871, NIP: 5272306454
3. Firma, pod którą spółka działa	KANCELARIA RADCÓW PRAWNYCH MIKULSKI & PARTNERZY SPÓŁKA PARTNERSKA
4. Data o wczesniejszej rejestracji	----
5. Czy przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą z innymi podmiotami na podstawie umowy spółki cywilnej?	NIE
6. Czy podmiot posiada status organizacji pożytku publicznego?	NIE

Rubryka 2 - Siedziba i adres podmiotu	
1. Siedziba	kraj POLSKA, woj. MAZOWIECKIE, powiat M.ST. WARSZAWA, gmina M.ST. WARSZAWA, miejsc. WARSZAWA
2. Adres	ul. SOBIESKIEGO, nr 104, lok. 44, miejsc. WARSZAWA, kod 00-764, poczta WARSZAWA, kraj POLSKA
3. Adres poczty elektronicznej	KANCELARIA@SM-LAW.EU
4. Adres strony internetowej	WWW.SM-LAW.EU

Rubryka 3 - Oddziały	
Brak wpisów	

Rubryka 4 - Informacje o umowie		
1. Informacje o zawarciu lub zmianie umowy spółki	1	30.05.2014 R., NOTARIUSZ MAGDALENA DĄBROWSKA, KANCELARIA NOTARIALNA W WARSZAWIE, REP. A NR 6352/2014.
	2	AKT NOTARIALNY Z DNIA 30.04.2015 R., SPORZĄDZONY PRZEZ MAGDALENĘ DĄBROWSKĄ - NOTARIUSZA W WARSZAWIE, PROWADZĄCĄ KANCELARIĘ NOTARIALNĄ W WARSZAWIE, REP. A NR 1728/2015 ZMIENIŁO: § 2 UST. 1 I 2 § 7
	3	17.06.2015 R., NOTARIUSZ MAGDALENA DĄBROWSKA, KANCELARIA NOTARIALNA W WARSZAWIE, REP. A NR 2167/2015, ZMIENIŁO § OD 1 DO § 18

Rubryka 5	
1. Czas, na jaki została utworzona spółka	NIEOZNACZONY

Rubryka 6 - Sposób powstania spółki	
1. Określenie okoliczności powstania	PRZEKSZTAŁCENIE
2. Opis sposobu powstania spółki oraz informacja o uchwale	PRZEKSZTAŁCENIE SPÓŁKI KOMANDYTOWEJ KANCELARIA RADCÓW PRAWNYCH STOPCZYK & MIKULSKI SP.K. Z SIEDZIBĄ W WARSZAWIE W SPÓŁKĘ PARTNERSKĄ, NA PODSTAWIE UCHWAŁY NR 1/V/2014 WSPÓLNIKÓW SPÓŁKI KOMANDYTOWEJ Z DNIA 30 MAJA 2014 R., ZAPROTOKOLOWANEJ PRZEZ MAGDALENĘ DĄBROWSKĄ, NOTARIUSZ W WARSZAWIE, KANCELARIA NOTARIALNA PRZY ALEI NIEPODLEGŁOŚCI 245 LOK. 103 (REP. A NR 6352/2014).
Podrubryka 1	
Podmiot, z którego powstała spółka	
1. Nazwa lub firma	KANCELARIA RADCÓW PRAWNYCH STOPCZYK & MIKULSKI SPÓŁKA KOMANDYTOWA
2. Nazwa rejestru, w którym podmiot był zarejestrowany	KRAJOWY REJESTR SĄDOWY
3. Numer w rejestrze	0000076089
4. Nazwa sądu prowadzącego rejestr	*****
5. Numer REGON	016324871
6. Numer NIP	-----

Rubryka 7 - Dane partnerów		
1.	1. Nazwisko	MIKULSKI
	2. Imię	ROBERT
	3. Numer PESEL	71070309014
	4. Czy partner ponosi odpowiedzialność w granicach określonych w art. 95 § 2 Kodeksu spółek handlowych?	NIE
	5. Czy wspólnik pozostaje w związku małżeńskim?	TAK
	6. Czy została zawarta małżeńska umowa majątkowa?	NIE
	7. Czy powstała rozdzielność majątkowa między małżonkami?	NIE

8. Czy partner ma ograniczoną zdolność do czynności prawnych?	NIE
---------------------------------------------------------------	-----

## Dział 2

Rubryka 1 - Uprawnieni do reprezentowania spółki	
1. Nazwa organu uprawnionego do reprezentowania podmiotu	PARTNERZY REPREZENTUJĄCY SPÓŁKĘ
2. Sposób reprezentacji podmiotu	WYŁĄCZNIE UPRAWNIONYM DO REPREZENTACJI SPÓŁKI JEST ROBERT MIKULSKI, ZWANY DALEJ PARTNEREM ZARZADZAJĄCYM.
Podrubryka 1 Dane wspólników reprezentujących spółkę lub osób wchodzących w skład zarządu	
1. Nazwisko	MIKULSKI
2. Imiona	ROBERT
3. Numer PESEL	71070309014
4. Numer KRS	****
5. Funkcja w organie reprezentującym	-----

Rubryka 2 - Nie dotyczy	
Brak wpisów	

Rubryka 3 - Prokurenci	
Brak wpisów	

## Dział 3

Rubryka 1 - Przedmiot działalności	
1. Przedmiot prowadzącej działalność przedsiębiorcy	69, 10, Z, DZIAŁALNOŚĆ PRAWNICZA

Rubryka 2 - Wzmianki o złożonych dokumentach			
Rodzaj dokumentu	Nr kolejny w polu	Data złożenia	Za okres od do
1. Wzmianka o złożeniu rocznego sprawozdania finansowego	1	04.05.2015	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
3. Wzmianka o złożeniu uchwały lub postanowienia o zatwierdzeniu sprawozdania finansowego	1	*****	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014



Rubryka 3 - Sprawozdania grupy kapitałowej
Brak wpisów

Rubryka 4 - Przedmiot działalności statutowej organizacji pożytku publicznego
Brak wpisów

Rubryka 5 - Informacja o dniu kończącym rok obrotowy	
1. Dzień kończący pierwszy rok obrotowy, za który należy złożyć sprawozdanie finansowe	31.12.2014.

### Dział 4

Rubryka 1 - Zależności
Brak wpisów

Rubryka 2 - Wierzytelności
Brak wpisów

Rubryka 3 - Informacje o zabezpieczeniu majątku dłużnika w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości, o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości z uwagi na fakt, że majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania
Brak wpisów

Rubryka 4 - Umorzenie prowadzonej przeciwko podmiotowi egzekucji z uwagi na fakt, że z egzekucji nie uzyskana suma wyższej od kosztów egzekucyjnych
Brak wpisów

### Dział 5

Rubryka 1 - Kurator
Brak wpisów

### Dział 6

Rubryka 1 - Likwidacja

Brak wpisów

Rubryka 2 - Informacje o rozwiązaniu lub unieważnieniu spółki

Brak wpisów

Rubryka 3 - Informacje o połączeniu lub przekształceniu spółki

Brak wpisów

Rubryka 4 - Informacja o postępowaniu upadłościowym

Brak wpisów

Rubryka 5 - Informacja o postępowaniu układowym

Brak wpisów

Rubryka 6 - Informacja o postępowaniu naprawczym

Brak wpisów

Rubryka 7 - Informacja o zawieszeniu działalności gospodarczej

Brak wpisów

data sporządzenia wydruku 13.04.2016

adres strony internetowej, na której są dostępne informacje z rejestru: <https://ems.ms.gov.pl>