

PZP. Odrzucenia oferty, jeżeli jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji

Kategoria: Aktualności

Opublikowano: piątek, 14, wrzesień 2012 00:00

Rafał Rudka

Odłony: 5146

Wyrok z dnia 2 lipca 2012 r. o sygn. akt.: KIO 1287/12 dotyczący odrzucenia oferty, jeżeli jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

Zgodnie z treścią art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę jeżeli jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Ponadto w myśl art. 7 ustawy Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Zdaniem Izby z powyższych przepisów ustawy należy wnioskować, iż zamawiający na każdym etapie postępowania jest zobowiązany do przestrzegania zasady uczciwej konkurencji, tak aby w konsekwencji mógł on udzielić zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Na zamawiającym ciąży obowiązek odrzucenia ofert, spełniających przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, bądź naruszających postanowienia ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.).

W przekonaniu Izby, zamawiający wykazał zaistnienie powyższych okoliczności poprzez podanie uzasadnienia faktycznego i prawnego odrzucenia oferty odwołującego i spółki M. Z okoliczności faktycznych tej sprawy wynika, że odwołujący firma R. Piotr T. oraz M. Sp. z o.o. mają siedzibę w tym samym miejscu, korzystają wspólnie z potencjału technicznego i osobowego. Ponadto, Piotr T. jest zarówno współnikiem jak i Wiceprezesem M. Sp. z o.o. uprawnionym do jej jednoosobowej reprezentacji. Dawało to więc odwołującemu możliwość samodzielnego decydowania, zarówno w odniesieniu do złożenia ofert przez ww. podmioty, jak i ukształtowania cen tych ofert oraz wszystkich innych elementów. Wprost z wymienionych faktów, wynika zatem działanie we wzajemnym porozumieniu i pełnej wiedzy o tych ofertach, które z założenia ustawowego winny ze sobą uczciwie konkurować. W zaistniałych uwarunkowaniach, Izba nie dopatrzyła się innego celu uczestniczenia w przetargu przez wymienione podmioty ściśle ze sobą powiązane, jak tylko uzyskanie przedmiotowego zamówienia za droższą cenę, przy wykorzystaniu określonych mechanizmów ustawy Prawo zamówień publicznych – nakazujących wzywaniu wykonawców do uzupełniania dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału, czy też wykorzystania możliwości uchylenia się od zawarcia umowy przez wybranego wykonawcę. Izba podzieliła stanowisko zamawiającego, że wykonawcy: R. i M. działali w porozumieniu, którego celem było uzyskanie zamówienia za kwotę wyższą, oferowaną przez firmę M. Świadczy o tym niezłożenie kompletnej oferty przez R. - oferta tańsza. W sytuacji, gdyby oferta firmy M. sklasyfikowała się jako kolejna po ofercie Firmy R., oferta tej firmy jako niespełniająca warunków postępowania, przy celowym braku uzupełnienia dokumentu – co pozostawało w gestii odwołującego - zostałaby odrzucona, a wybrana zostałaby oferta droższa firmy M., przy czym zamówienie wykonywane byłoby by również przez R. jako podwykonawcę. Z całokształtu okoliczności towarzyszących złożeniu odrzuconych ofert wynika, iż działanie wykonawcy proponującego cenę niższą było ukierunkowane na wybór oferty wykonawcy proponującego cenę wyższą. (...) W przeświadczeniu Izby, odwołujący mógł liczyć na taki rozwój sytuacji, że oferta M. Sp. z o.o. będzie drugą sklasyfikowaną w kolejności najniższej ceny, zatem gdyby odwołujący uchylił się od uzupełnienia dokumentów, czy zawarcia umowy, zamówienie mogłoby przypaść w udziale M. Sp. z o.o. za cenę około 300 000,00 zł wyższą. Powyższe dowodzi, zdaniem Izby, że odwołujący dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp. Działanie takie uderzało w innych uczestników przetargu i w ich uzasadnione interesy gospodarcze wyboru prawidłowej oferty – utrudniając przy tym dostęp do rynku. Nawet jeżeli określone działanie nie mieściłoby się w katalogu czynów wyraźnie zakazanych przez Uznk, czy inną

PZP. Odrzucenia oferty, jeżeli jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji

Kategoria: Aktualności

Opublikowano: piątek, 14, wrzesień 2012 00:00

Rafał Rudka

Odłony: 5146

ustawę, a naruszało jedynie dobre obyczaje – zagrażając interesom innego wykonawcy, konkretnie firmy G. - Izba była uprawniona na podstawie klauzuli generalnej - jako uniwersalnego zakazu nieuczciwej konkurencji, uznać konkretny czyn za zabroniony i orzec podstawy do zastosowania przez zamawiającego sankcji przewidzianych w ustawie Pzp.

Ponadto, Izba wskazała, iż czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem, a więc także z przepisami odrębnymi innych ustaw. Kodeks spółek handlowych w kilku cytowanych wyżej przepisach zakazuje członkom zarządów spółek kapitałowych "zajmowania się interesami konkurencyjnymi." Podstawowym obowiązkiem zarządu spółki, jest prowadzenie spraw spółki oraz powstrzymanie się od wszelkiej działalności sprzecznej z interesami spółki, której są współnikami i reprezentantami. Za interes konkurencyjny uchodzi interes, przede wszystkim gospodarczy, innego podmiotu aniżeli spółka, a więc interes innej osoby fizycznej, w tym także własny interes współnika lub członka zarządu, lub innego przedsiębiorcy, jeżeli uzyskanie przezeń korzyści ekonomicznych lub choćby wzmocnienie jego pozycji na rynku może wiązać się ze stratą spółki, szczególności wówczas, jeżeli podmiot ten – jak w niniejszym przypadku - oferuje na tym samym rynku co spółka, tym samym nabywcom takie same lub podobne towary lub usługi. Nie mogło podlegać dyskusji, że w świetle przytoczonych powyżej interpretacji Uznk, w rozpatrywanym stanie faktycznym odwołujący działający jako samodzielny wykonawca podjął działania konkurencyjne wobec M. Sp. z o.o., której jest ustawowym reprezentantem. Odwołujący nie przedłożył zgody spółki M. na prowadzenie działalności konkurencyjnej. Złożenie oferty przez odwołującego zagroziło zatem interesom tej spółki i stanowiło wyraźne naruszenie przepisu Ksh. Izba nie zgodziła się z odwołującym, iż wyłącznie spółka M. mogłaby z tego faktu wywodzić określone konsekwencje. Także organ orzekający, w aspekcie zasadności odrzucenia oferty odwołującego - w zakresie popełnienia zakazanego czynu nieuczciwej konkurencji, mógł dokonać oceny zaistniałej sytuacji.

Okoliczności sprawy wskazują, iż podstawowe znaczenie należało przypisać jednak niewątpliwemu „porozumieniu” towarzyszącemu złożeniu kwestionowanych ofert. W warunkach, gdzie odwołujący znał treść własnej oferty i oferty M. Sp. z o.o. - które samodzielnie ukształtował, składając pod nimi swój podpis - w przekonaniu Izby, można mówić o swoistej zmowie przetargowej, jako kolejnym zakazanym działaniu, wyczerpującym stan faktyczny niniejszej sprawy. Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia oferty odwołującego podał, iż jego zastrzeżenia budziło działanie wykonawców w porozumieniu - co wyczerpuje dyspozycję zmowy przetargowej - nazwanej tak wprost w odpowiedzi na odwołanie. Definicję zmowy przetargowej zawiera art. 6 ust. 1 pkt 7) ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), zgodnie z którym zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności na uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu lub przez tych przedsiębiorców i przedsiębiorcę będącego organizatorem przetargu warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac lub ceny. Dokonując przełożenia definicji zmowy przetargowej na komentowany stan faktyczny, okoliczności świadczą, że sytuacja taka miała miejsce - a celem byłoby wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, poprzez możliwe uchylene się wykonawcy R. Piotr T. od uzupełnienia dokumentów lub zawarcia umowy i doprowadzenia do zawarcia umowy za droższą cenę z M. Sp. z o.o. Zatem dla wywiedzenia zmowy przetargowej - nie można wykluczyć celowego działania zarówno po stronie odwołującego, jak i po stronie M. Sp. z o.o., skoro wyłączne decyzje w tym zakresie skupiał odwołujący. Dla stwierdzenia porozumienia (zmowy przetargowej) nie ma znaczenia forma takiego porozumienia, ale przede wszystkim wola stron oraz to - co poprzez swoje zachowanie w toku postępowania zamierzały i mogły one osiągnąć.

PZP. Odrzucenia oferty, jeżeli jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji

Kategoria: Aktualności

Opublikowano: piątek, 14, wrzesień 2012 00:00

Rafał Rudka

Odslony: 5146

W ocenie Izby, wystąpił zbieg norm i podstaw dla przypisania odwołującemu czynów nieuczciwej konkurencji, które nie musiały mieć nawet formy dokonanej, wystarczyła bowiem sama możliwość zaistnienia takiego czynu i potencjalnych jego skutków, zagrażających interesom gospodarczym pozostałych uczestników przetargu, utrudniających dostęp do rynku, aby zamawiający zastosował sankcję odrzucenia ofert, których złożenie nie realizowało celu uczciwej między nimi konkurencji, a inne zamiary odwołującego, polegające raczej na wyeliminowaniu pozostałych ofert, za pomocą podwójonej szansy własnej na uzyskanie zamówienia, przy tym za cenę możliwie najwyższą. Celowe wpływianie swoim działaniem bądź zaniechaniem na decyzje zamawiającego podejmowane przez niego w toku postępowania, tak aby doprowadzić w konsekwencji do wyboru oferty wykonawcy proponującego wyższą cenę jest istnieniem zмовы przetargowej i powinno być oceniane w przeświadczeniu Izby, po możliwych rezultatach. Z całokształtu okoliczności towarzyszących złożonym ofertom, należało wywieść, iż działanie odwołującego - proponującego niższą cenę było ukierunkowane w istocie - na wybór oferty wykonawcy proponującego wyższą cenę w postępowaniu. Izba zważyła, iż ów cel i zamiar porozumienia zawartego pomiędzy przedsiębiorcami wynika w sposób obiektywny z całokształtu okoliczności towarzyszących złożeniu ofert, które nie miały konkurować między sobą, co jest podstawowym celem procedury udzielania zamówień publicznych.

Pełny tekst orzeczenia dostępny jest [tutaj](#).

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych poinformował o treści wyroku KIO 1287/12 Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Źródło: Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 8/2012