



KRAJ. 473/2012

1. dz. 376/KRAJ. (2012/1) KRAJOWA RADA IZBY ARCHITEKTÓW RP

*[Handwritten signature]*

Warszawa, dnia 1 sierpnia 2012 r.

Sz. P.

Jacek Sadowy,

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych

Działając w imieniu Izby Architektów RP, zwracam się z prośbą o udzielenie odpowiedzi na pytanie prawne w zakresie wykładni przepisu artykułu art. 2 pkt. 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. 10.113.759 z p. zm.), (dalej jako „ustawa PZP”):

Czy dozwolonym jest, w myśl art. 2 pkt 5 ustawy PZP, dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty w drodze przetargu, którego przedmiotem jest utwór architektoniczny lub architektoniczno – urbanistyczny, w którym jako jedyne kryterium oceny ofert Zamawiający przyjął cenę?

Izba Architektów na co dzień obserwuje nagminną praktykę Zamawiających, polegającą na udzielaniu zamówień publicznych na utwory architektoniczne, najczęściej w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie jedyne kryterium, którym jest cena. Taka praktyka Zamawiających jest zdaniem Izby niedopuszczalna i niemająca podstaw prawnych w myśl art. 2 pkt 5 ustawy PZP.

Zgodnie z treścią wskazanego przepisu, przez pojęcie najkorzystniejszej oferty na gruncie ustawy PZP - należy rozumieć ofertę, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego, albo ofertę z najniższą ceną, a w przypadku zamówień publicznych w zakresie działalności twórczej lub naukowej, których przedmiotu nie można z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący - ofertę, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego.

Mając na uwadze powyższe wskazać należy, iż w odniesieniu do zamówień publicznych, których przedmiotu nie można z góry opisać w sposób jednoznaczny



i wyczerpujący ustawodawca wyłączył możliwość przyjmowania ceny jako jedynego kryterium oceny ofert. Przykładem takich zamówień są zamówienia na prace projektowe wykonywane przez architektów.

Projekt (utwór) architektoniczny to tak naprawdę każdy przejaw działalności architekta podlegający procedurze i przepisom ustawy Prawo budowlane. Najbardziej typowe utwory architektoniczne to m.in. projekt koncepcyjny, projekt budowlany i projekt wykonawczy. W literaturze proponuje się definicję, zgodnie z którą, utwór architektoniczny to dobro niematerialne stanowiące twórczo ukształtowaną, ustaloną w jakiegokolwiek postaci koncepcję przestrzenną, gdzie koncepcja przestrzenna oznacza przestrzenny układ elementów obiektywnej rzeczywistości. W projekcie architektoniczno-urbanistycznym dodatkowo, oprócz rozwiązań szczegółowych: funkcjonalnych i przestrzennych (elementów architektonicznych) występują także pewne dyspozycje dotyczące szerszych zagadnień kształtowania przestrzeni w skali miasta bądź jego fragmentu (elementy urbanistyczne). (zob. A. Malczewska, Pułapki prawa autorskiego w zamówieniach publicznych, Wrocław 2012, str. 52-53).

Tak rozumiane projekty architektoniczne i architektoniczno – urbanistyczne zaliczone zostały do utworów w rozumieniu przepisów Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Zgodnie z art. 1 ust. 1 tejże ustawy, utworem jest „każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiegokolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia”. W ust. 2 pkt 6 jako przykład utworu twórczego o indywidualnym charakterze ustawodawca wprost wymienił (szeroko rozumiany) utwór architektoniczny. Tym samym w sposób oczywisty ustawodawca zaliczył projekty architektoniczne do przejawów działalności twórczej. Potwierdzenie takiego charakteru tych prac znaleźć można również w treści w art. 2 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów (Dz. U. 2001 Nr 5, poz. 42 z p.zm.). Zgodnie z tym przepisem wykonywanie zawodu architekta polega na współtworzeniu kultury przez projektowanie architektoniczne obiektów budowlanych, ich przestrzennego otoczenia oraz ich realizację, nadzorce nad procesem ich powstawania oraz na edukacji architektonicznej. Potwierdzeniem prezentowanej tezy jest również orzecznictwo sądowe oraz orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej. Przykładem jest orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 18 czerwca 2003 r. (I A Ca 510/03), w którym Sąd podkreślił, iż nawet w razie minimalnego stopnia indywidualności dopuszczalne jest kwalifikowanie ujawniającego tę cechę utworu jako przedmiotu prawa autorskiego.

Istota opracowania projektu architektonicznego - jego oryginalny i indywidualny charakter, zgodnie z orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej, jak również stanowiskiem doktryny (patrz. G. Wicik, P. Wiśniewski, Komentarz do ustawy prawo Zamówień Publicznych, 2007r.) przesądza o tym, że nie można



takiego zamówienia opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. To projektant - autor opracowania w trakcie swojej pracy proponuje indywidualne rozwiązania architektoniczno - konstrukcyjno - materiałowe(...). Mówiąc bowiem o braku możliwości opisanego z góry przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, ustawodawca ma na myśli zamówienia, których rezultat nabiera kształtów w samym procesie wykonywania zamówienia (tworzenia). Jednoznaczność i wyczerpujący charakter opisu przedmiotu zamówienia ma tutaj - w art. 2 pkt 5 ustawy PZP - inne znaczenie niż w przypadku art. 29 ust 1 ustawy PZP. W tym ostatnim przepisie chodzi o możliwą do osiągnięcia jednoznaczność i wyczerpujący charakter opisu tego, co ma być wykonane i czego oczekuje zamawiający, natomiast w przypadku art. 2 pkt 5 ustawy PZP, chodzi o jednoznaczność i wyczerpujący opis samego dzieła stanowiącego wykonanie przedmiotu zamówienia. (patrz. T. Czajkowski, Komentarz do ustawy Prawo Zamówień Publicznych, Warszawa, UZP, 2007r.). **Powyższe oznacza, iż prawie zawsze utwór architektoniczny będzie mógł być opisany w sposób kompletny w rozumieniu art. 29 ust. 1 ustawy PZP, jednakże nigdy w przypadku utworu architektonicznego nie będzie go można opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący w rozumieniu przepisu art. 2 ust. 5, z uwagi na jego twórczy, indywidualny i oryginalny charakter, czego konsekwencją jest to, iż całkowity finalny efekt swojego dzieła zależy od jego twórcy, niezależnie oczywiście od uprawnień Zamawiającego do precyzowania i formułowania swoich oczekiwań względem dzieła.**

Niezależnie od argumentacji prawnej należy jednoznacznie stwierdzić, że najniższa cena, jako jedyne kryterium oceny ofert, eliminuje najwyższy poziom i jakość projektu, od którego zależy całość przedsięwzięcia inwestycyjnego, a także w rezultacie końcowym - cena całej inwestycji i koszty jej eksploatacji. Mając na uwadze, że zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym, z dnia 18 maja 2004 r. (Dz.U. Nr 130, poz. 1389), cena dobrego projektu to tylko kilka procent całej inwestycji, Urząd Zamówień Publicznych powinien dołożyć starań aby Zamawiający w procedurach zamówień publicznych na prace projektowe, stosowali dobre praktyki a nie pozbawioną umocowania prawnego uproszczoną procedurę. Dalsze stosowanie przez Zamawiających ceny, jako jedyne kryterium oceny ofert, jest szkodliwe dla dobra publicznego jakim jest otaczająca nas przestrzeń. To społeczeństwo tworzy Architekturę poprzez swe instytucje społeczne i państwowe, a rola Urzędu Zamówień Publicznych jest w tym zakresie nie do przecenienia. Architekci nadają tylko ostateczny kształt zależny od warunków jakie im stworzono

Mając na uwadze powyższe zwracam się z prośbą o odpowiedź na zapytanie sformułowane w petitum pisma wraz z uzasadnieniem, które pomoże

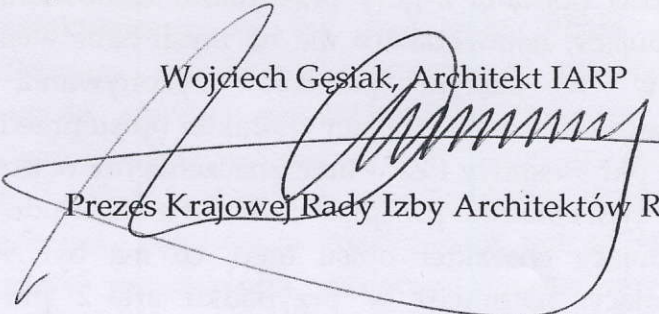


1. Podanie pełnego adresu i właściwego pocztowego numeru adresowego (PNA) skracca czas przebiegu przesyłki. Wzór adresowania oraz spis PNA znajdują się

Izbie i jednocześnie Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych uporządkować opisaną powyżej sytuację prawną i faktyczną.

*Z poważaniem.*

Wojciech Gęsiak, Architekt IARP



Prezes Krajowej Rady Izby Architektów RP

39614011

00759007734533858448

**Potwierdzam odbiór**

przesyłki polecanej  
 przesyłki listowej z zadeklarowaną wartością  
 paczki pocztowej  
 przesyłki pobraniowej  
 kwoty przekazu  
 przesyłki .....

Zadeklarowana wartość ..... zł ..... gr  
Masa ..... kg ..... g  
Kwota pobrania ..... zł ..... gr  
Kwota przekazu ..... zł ..... gr


WARSZAWA 21 08 12 16

Urząd Zamówień Publicznych

Urząd Zamówień Publicznych 2012 -08- 24  
ul. Postępu 17a  
02-676 Warszawa

**W P Ł Y N E J O**

podpis odbiorcy

Poczta  Polska