



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DOK3-410-1/05/AS

Warszawa, dnia 18 września 2006 r.

DECYZJA nr DOK - 106/06

- I. Na podstawie art. 10 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. nr 244, poz. 2080), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Grzegorza S., architekta prowadzącego działalność gospodarczą z siedzibą w Poznaniu, przeciwko Izbie Architektów z siedzibą w Warszawie, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:
- **uznaje za praktykę ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy, zawarcie przez Izbę Architektów z siedzibą w Warszawie zakazanego prawem porozumienia ograniczającego konkurencję, polegającego na ustaleniu bezpośrednio przez Izbę Architektów z siedzibą w Warszawie warunków sprzedaży prac projektowych członków tej Izby na krajowym rynku usług architektonicznych w wyniku przyjęcia w art. 28 pkt 4 Zasad Etyki Zawodu Architekta, wprowadzonych w życie w drodze uchwały z dnia 24 listopada 2002 r. Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Izby Architektów, postanowienia zakazującego członkom tej Izby uczestnictwa w przetargach na prace projektowe, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena i
 - **stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 18 grudnia 2005 r.**
- II. Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080), za naruszenie zakazu określonego w art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na Izbę Architektów z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości **215 000 zł** (słownie: dwieście piętnaście tysięcy złotych), płatną do budżetu Państwa.

III. Na podstawie art. 75 w związku z art. 69 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów odmawia przyznania Izbie Architektów zwrotu kosztów postępowania antymonopolowego.

Uzasadnienie

W dniu 15 kwietnia 2005 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej „Prezesem Urzędu” lub „organem antymonopolowym”) wpłynął wniosek (akta sprawy: karty nr 1-16) przedsiębiorcy Grzegorza S. – architekta, prowadzącego działalność gospodarczą w Poznaniu (zwanego dalej „wnioskodawcą”), o wszczęcie postępowania antymonopolowego wobec Izby Architektów z siedzibą w Warszawie (zwanej dalej „IA” lub „Izbą Architektów”), która według wnioskodawcy stosuje praktyki ograniczające konkurencję na rynku usług architektonicznych, polegające na przyjęciu w Zasadach Etyki Zawodu Architekta (zwanym dalej „Zasadami Etyki” lub „ZEZA”), wprowadzonych w drodze uchwały Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Izby Architektów dnia 24 listopada 2002 r., postanowienia art. 28 pkt 4 w brzmieniu: „*Architekt nie powinien uczestniczyć w konkursach i przetargach na prace projektowe, w których jedynym kryterium jest cena*” (według wnioskodawcy „cena lub cena i termin”), co narusza art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów¹, zwanej dalej „ustawą antymonopolową”, oraz art. 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów², zwanej dalej „ustawą o samorządach zawodowych”.

Po wezwaniu wnioskodawcy pismem z dnia 16 maja 2005 r. (akta sprawy: karty nr 18-20) przez organ antymonopolowy do skonkretyzowania wniosku i jego uzupełnienia, wnioskodawca złożył na nowo zredagowany, uzupełniony i opłacony wniosek z dnia 24 maja 2005 r. o wszczęcie postępowania antymonopolowego (akta sprawy: karty nr 22-70). Ostatecznie według wnioskodawcy działania IA naruszają art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, poprzez ustalenie dla członków IA zakazu, wynikającego z art. 28 pkt 4 Zasad Etyki Zawodu Architekta, polegającego na braku możliwości oferowania usług architektonicznych w drodze przetargu wówczas, gdy jedynym kryterium oceny prac jest cena. Zdaniem wnioskodawcy zakaz ten narusza art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej z

¹ tekst jedn. Dz.U. z 2005 r., Nr 244, poz. 2080.

² Dz.U. z 2001 r., Nr 5, poz. 42 z późn. zm.

uwagi na to, że może ograniczać konkurencję poprzez ustalenie warunku, polegającego na braku możliwości oferowania usług architektonicznych w drodze przetargu w sytuacji, w której jedynym kryterium oceny prac jest cena.

W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowieniem z dnia 8 lipca 2005 r. (akta sprawy: karty nr 75 – 77) wszczął postępowanie antymonopolowe przeciwko Izbie Architektów pod zarzutem stosowania praktyki ograniczającej konkurencję przez zawarcie zakazanego ustawą antymonopolową porozumienia, polegającego na ustaleniu bezpośrednio przez Izbę Architektów warunków sprzedaży prac projektowych członków tej Izby na krajowym rynku usług architektonicznych w wyniku przyjęcia w art. 28 pkt 4 Zasad Etyki Zawodu Architekta, wprowadzonych w życie w drodze uchwały z dnia 24 listopada 2002 r. Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Izby Architektów, postanowienia zakazującego członkom tej Izby uczestnictwa w przetargach na prace projektowe, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena, co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, o czym zawiadomił strony postępowania (akta sprawy: karty nr 78- 83).

Postanowieniem z dnia 6 września 2005 r. (akta sprawy karty: nr 482-484) Prezes Urzędu, działając na podstawie art. 87 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, po rozpatrzeniu wniosku [...] Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z dnia 25 sierpnia 2005 r. (akta sprawy karty nr 461-481), dopuścił w charakterze podmiotu zainteresowanego ww. przedsiębiorcę do udziału w postępowaniu antymonopolowym prowadzonym przeciwko Izbie Architektów, o czym zawiadomił strony postępowania pismem z dnia 6 września 2005 r. (akta sprawy: karty nr 486 – 487).

W toku postępowania Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Stanowisko wnioskodawcy

Zdaniem wnioskodawcy postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA, wprowadzone w życie w drodze uchwały z dnia 24 listopada 2002 r. Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Izby Architektów, w brzmieniu: „*Architekt nie uczestniczy w konkursach i przetargach na prace projektowe, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena*” narusza art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, z uwagi na to, że może ograniczać konkurencję poprzez ustalenie warunku, polegającego na braku możliwości oferowania usług architektonicznych w drodze przetargu w sytuacji, w której jedynym kryterium oceny ofert jest cena. Na poparcie powyższego zarzutu wnioskodawca przedstawił poniższe argumenty [pismo z dnia 24 maja 2005 r. (akta sprawy karty 22-70), pismo z dnia 3 października 2005 r. (akta sprawy karty

504-517), pismo z dnia 4 lutego 2006 r. (akta sprawy karty: 587-620, 621-654), pismo z dnia 27 kwietnia 2006 r. (akta sprawy karty: nr 683-732, 733-780, 781-828)].

Na wniosek Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej Wielkopolskiej OIA wobec wnioskodawcy zostało wszczęte postępowanie dyscyplinarne pod zarzutem popełnienia przewinienia dyscyplinarnego, polegającego na tym, że mimo faktu powołania IA w dniu 19 stycznia 2002 r. oraz uchwalenia przez Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Izby Architektów w dniu 24 listopada 2002 r. Zasad Etyki, wziął on udział w przetargu publicznym na wykonanie projektu – pakietu architektura gmachu Centrum Medycznej Informacji Naukowej Akademii Medycznej w Poznaniu, w którym jedynym kryterium oceny ofert była cena – co stanowi naruszenie art. 28 pkt 4 ZEZA, a w konsekwencji naruszenie obowiązku przestrzegania zasad etyki zawodowej określonego w art. 41 pkt 2 ustawy o samorządach zawodowych. Zgodnie z art. 45 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych członek izby podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za zawinione naruszenie Zasad Etyki i innych obowiązków, o których mowa w art. 41 ww. ustawy. Kary dyscyplinarne, w szczególności zawieszenie na okres 2 lat w prawach członka Izby, a także skreślenie z listy członków mogą, według wnioskodawcy, skutkować pozbawieniem architekta prawa wykonywania zawodu.

Postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA, zdaniem wnioskodawcy, wywiera szczególnie negatywne skutki na rynku pracy architektów. Za przykład w tym zakresie podaje orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Kujawsko-Pomorskiej OIA z dnia 19 kwietnia 2005 r. (akta sprawy karty: nr 689, 706-720). Sąd ten skazał (karą upomnienia lub nagany) architektów pracujących na etatach w firmie projektowej, uzasadniając to między innymi tym, „że obwinieni nie zabiegali o to, by mieć zagwarantowaną w umowie o pracę możliwość wypełniania obowiązków członka Izby”. W ocenie wnioskodawcy takie działania mają na celu „odstraszenie” od startu w przetargach publicznych nie tylko właścicieli firm projektowych, ale również zatrudnionych w nich pracowników opracowujących projekty.

Wnioskodawca podnosi, że poprzez regulacje wewnętrzne IA próbuje ograniczyć architektom działalność na rynku usług architektonicznych i ustanowić bariery dla wolnorynkowej konkurencji cenowej. W ocenie wnioskodawcy przetargi publiczne są jedynymi, oficjalnie istniejącymi trybami pozyskiwania zleceń dla architektów, a zdecydowana większość publikowanych ogłoszeń o zamówienie publiczne posiada wyłącznie jedyne kryterium oceny ofert - cenę. W związku z tym zasada etyki zawarta w art. 28 pkt 4 ZEZA narusza interes prawny wnioskodawcy i innych architektów jako przedsiębiorców, bowiem poprzez ustalanie warunków sprzedaży prac projektowych ogranicza im wolność świadczenia usług architektonicznych.

Zdaniem wnioskodawcy w art. 17 i art. 18 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane³, zwanej dalej „prawem budowlanym”, ustawodawca powierzył inwestorowi określenie sposobu, trybu i kryteriów, na podstawie których zostanie dokonany wybór projektu i projektanta. W ocenie wnioskodawcy, z przepisów tych wynika, że ustawodawca w żaden sposób nie upoważnił inwestora do konsultowania sposobu wybierania projektanta z samym projektantem. W związku z tym Izba Architektów nie ma żadnego prawa wpływania na decyzję inwestora dotyczącą wyboru projektu i projektanta, ani też stwarzania barier podażowych, które ograniczają konkurencję w tym zakresie. Zgodnie z art. 4 ustawy o samorządach zawodowych, samorzady zawodowe są niezależne w wykonywaniu swoich zadań i podlegają tylko przepisom prawa. Samorząd zawodowy architektów obowiązuje więc, zdaniem wnioskodawcy, przepis art. 18 prawa budowlanego.

W opinii wnioskodawcy, w przypadku zamówień publicznych zgodnie z ustawą z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych⁴, zwanej dalej „PZP”, zamawiający (inwestor) w zależności tylko od swojej woli popartej doświadczeniem, wiedzą, kulturą ogólną itd. może ogłosić przetarg publiczny lub ogłosić konkurs w celu wyłonienia projektanta, któremu udzieli zamówienia. W takich wypadkach samorząd zawodowy architektów nie ma wpływu na tryb wyłonienia przez inwestora projektanta - wykonawcy. Inwestor ma prawo samodzielnie decydować o rozwiązaniu konkursowym oraz, zgodnie z prawem, może wyłonić projektanta również przez przyjęcie „najkorzystniejszej oferty w drodze przetargu”. Zgodnie z art. 2 pkt 5 PZP przez najkorzystniejszą ofertę 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. Zdaniem wnioskodawcy w odniesieniu do budynku, będącego przykładowym przedmiotem zamówienia dla projektanta – architekta, jeżeli inwestor opíše przedmiot zamówienia zgodnie z art. 29 PZP w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności oraz zgodnie z art. 30 PZP opíše przedmiot zamówienia za pomocą cech technicznych i jakościowych przy przestrzeganiu norm, a także na podstawie art. 31 PZP dodatkowo określi przedmiot zamówienia za pomocą programu funkcjonalno-użytkowego,

³ tekst jedn. Dz.U. z 2003 r., Nr 207, poz. 2016 z późn. zm.

⁴ Dz.U. Nr 19, poz.177 z późn. zm.

załączając do tego dokumenty administracyjne (decyzja o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu lub wypis – wyrys z planu miejscowego), które cechy budynku jeszcze dodatkowo opisują, to inwestor może uznać, że mógł opisać z góry przedmiot zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący i przyjąć jako najkorzystniejszą ofertę tę - z najniższą ceną. Ponadto o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 22 PZP ubiegać się mogą wyłącznie ci wykonawcy, którzy posiadają uprawnienia do wykonania określonej działalności lub czynności, posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz potencjał techniczny, a także dysponują osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, znajdują się w sytuacji ekonomicznej zapewniającej wykonanie zlecenia (tzw. kwalifikacja do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia). W konsekwencji, zdaniem wnioskodawcy, art. 28 pkt 4 ZEZA usiłuje wpływać na niezależny, dokonany w granicach prawa, wybór projektanta przez inwestora i opracowanie projektu w ramach procesu budowlanego.

W związku z powyższym obawy, że konkurencja cenowa nie uwzględnia kryteriów jakościowych nie są oparte na faktach. Niską cenę – zdaniem wnioskodawcy - może dać tylko specjalista dysponujący odpowiednią wiedzą, doświadczeniem i narzędziami, które ułatwiają pracę i skracają jej czas. Na poparcie tej tezy wnioskodawca wskazuje swój własny przykład, którym jest projekt Kliniki Hematologii dla Akademii Medycznej w Gdańsku. Projekt ten został wykonany w ramach zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego nr 62/2002, w którym jedynym kryterium oceny ofert była cena. Zrealizowany według tego projektu budynek uzyskał II nagrodę w konkursie na budowę roku 2004, organizowanym przez Polski Związek Inżynierów i Techników Budownictwa (akta sprawy karty: nr 508, 512, 513). Zatem twierdzenie IA, że inwestorom instytucjonalnym może nie zależeć na jakości kupowanego przez nich produktu i zadowolają się oni mechanicznym sprawdzeniem poprawności formalnej ofert jest w ocenie wnioskodawcy nieprawdziwe i niesprawiedliwe. W przetargu publicznym inwestorzy poszukują najtańszego ze spełniających wymogi fachowca i zdaniem wnioskodawcy nie ma to nic wspólnego z tym, czy projektowanie architektoniczne jest działalnością twórczą, czy nią nie jest. Według wnioskodawcy projektowanie architektoniczne jest działalnością twórczą, ale nie jest prawdą, że przedmiotu tej działalności nie można z góry opisać.

Sedno sprawy, zdaniem wnioskodawcy, ujmuje w sprawozdaniu z działalności w kadencji 2003 – 2005 Rzecznik Dyscyplinarny Wielkopolskiej OIA (akta sprawy karty nr 691, 732), cyt.: „bezpośredni związek z powszechnym, nielegalnym udziałem w nielegalnych przetargach ma **wyścig cenowy w dół. To chyba najgroźniejsza, zagrażająca wielu**

obszarom patologia (*podkreślenie UOKiK*). Zdarzają się 10-krotne obniżania ofert cenowych w stosunku do obowiązujących, wykazanych w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r.⁵, zgodnych z zaleceniami do stosowania przez Izbę Architektów regulaminami honorariów architekta. Solidarność zawodowa, czyli solidarne stosowanie przepisów rozporządzenia (...) w tym przypadku nie istnieje (...)"'. Wskazane w sprawozdaniu rzeczownika rozporządzenie dotyczy „określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym. Sugerowanie, że ww. rozporządzenie jest dla architektów obowiązującym cennikiem prac projektowych, zalecanych przez Ministra Infrastruktury, jest, zdaniem wnioskodawcy, nierzetelną nadinterpretacją. Z § 1 pkt 1 ww. rozporządzenia wynika bowiem, że służy ono określeniu wartości zamówienia, którego przedmiotem jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych przez inwestorów, a nie jest wytycznymi do oceny prac projektowych przez architekta. Nakazywanie „solidarnego stosowania przepisów rozporządzenia” - w ocenie wnioskodawcy - należałoby rozumieć jako budowanie porozumienia, polegającego na ustaleniu bezpośrednio przez Izbę Architektów warunków sprzedaży prac projektowych członków tej Izby na krajowym rynku usług architektonicznych. Zdaniem wnioskodawcy o skuteczne zawiązanie tego porozumienia Izba walczy prowadzeniem postępowań wyjaśniających przez Rzecznika Dyscyplinarnego i postępowań dyscyplinarnych przed sądem korporacyjnym (akta sprawy karta nr 692).

Reasumując według wnioskodawcy powyższe argumenty prowadzą do wniosku, iż art. 28 pkt 4 ZEZA ogranicza konkurencję na rynku usług architektonicznych poprzez ustalanie warunków ich sprzedaży i tym samym narusza art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej. Jednocześnie w sytuacji wydania przez Prezesa Urzędu decyzji stwierdzającej praktykę ograniczającą konkurencję, wnioskodawca wniósł o odstąpienie od nałożenia na Izbę Architektów kary pieniężnej.

Stanowisko Izby Architektów

W odpowiedzi na postawione zarzuty Izba Architektów w pismach, tj. z dnia 25 lipca 2005 r. (akta sprawy karty nr 89-207), z dnia 22 sierpnia 2005 r. (akta sprawy karty nr 208-332), z dnia 25 sierpnia 2005 r. (akta sprawy karty 343-446), z dnia 26 sierpnia 2005 r. (akta sprawy karty 448-459); z dnia 12 września 2005 r. (akta sprawy karty 498-499), pismo z dnia

⁵ Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym (Dz.U.04.130.1389).

27 października 2005 r. (akta sprawy karty 524-553), pismo z dnia 11 maja 2006 r. (akta sprawy karty 830-842), przedstawiając poniższe argumenty jednocześnie wniosła:

- na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy antymonopolowej, o wydanie decyzji o niestwierdzeniu stosowania praktyki ograniczającej konkurencję poprzez przyjęcie, że postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA nie stanowi naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy,

- na podstawie art. 69 ustawy antymonopolowej, o zwrot kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Jednocześnie w sytuacji wydania przez Prezesa Urzędu decyzji stwierdzającej praktykę ograniczającą konkurencję, Izba Architektów wniosła o odstąpienie od nałożenia na Izbę kary pieniężnej. Uzasadniając ten wniosek IA wskazała, iż kara taka musiałaby zostać zapłacona ze środków przeznaczonych na działalność statutową Izby, z uszczerbkiem dla realizacji jej zadań.

Izba Architektów podniosła, że kluczowe znaczenie dla oceny zasadności stawianego zarzutu ma odpowiedź na pytanie, czy ograniczenie możliwości wykonywania zawodu, wynikające z art. 28 pkt 4 ZEZA, znajduje obiektywne usprawiedliwienie i jest w interesie publicznym, czy też wręcz przeciwnie - pozbawione jest ono takiego usprawiedliwienia. Zgodnie ze stanowiskiem IA „celem usług, jakimi są usługi architektoniczne, nie jest zapewnienie konkurencji samej w sobie, ale zapewnienie konkurencji uczciwej, rozgrywającej się na płaszczyznach innych, niż tylko jak najniższe koszty dla zamawiającego usługę. Każdy z członków korporacji może bowiem na takich samych zasadach konkurować z pozostałymi architektami, z tym tylko zastrzeżeniem, iż konkurencja nie może się sprowadzać jedynie do oferowania jak najniższych cen (kosztem jakości świadczonych usług), ale musi uwzględniać także kryteria jakościowe”. Jest to zatem w opinii IA „konkurencja umiejętności (typowa dla usług wysoce wyspecjalizowanych), a nie wyłącznie konkurencja cenowa (właściwa np. dla dóbr konsumpcyjnych)”.

Zdaniem IA tok rozumowania wnioskodawcy oparty jest na błędnym rozumieniu istoty zasad etyki uchwalanych przez samorzady zawodowe. Błędne jest w szczególności założenie, iż poszczególne zasady etyki muszą „wynikać z przepisów prawa”. Zasady te wynikają bowiem z norm moralnych i etyki normatywnej, z uwzględnieniem właściwości i powołania zawodu architekta, warunków jego wykonywania i odpowiedzialności właściwej dla statusu zawodu zaufania publicznego. Zasady Etyki, nie będąc przepisami prawa powszechnie obowiązującego, wiążą członków samorządu zawodowego, bowiem zgodnie z przepisami Konstytucji RP „samorzady zawodowe sprawują pieczęć nad należytych wykonywaniem danego zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. Formą

sprawowania tej pieczy jest m.in. uchwalanie zasad etyki wiążących członków poszczególnych korporacji zawodowych. Izba Architektów podnosi, że etyka zawodu architekta, tak jak wszystkie etyki zawodowe, zbudowana jest wokół dobra uznanego za centralne, którym jest w tym przypadku jakość środowiska przestrzennego życia ludzi. Zatem przyjęcie art. 28 pkt 4 ZEZA wynika z przekonania, że konkurencja na rynku architektonicznym nie może powodować obniżenia jakości architektury. Doświadczenia IA wskazują, że w większości przypadków ograniczenie kryteriów wyboru jedynie do ceny skutkuje niską jakością realizacji lub poważnymi kłopotami w trakcie wykonywania projektu i samej budowy. Projekt architektoniczny, zdaniem IA, określa nie tylko wartość kulturową, estetyczną, użytkową i trwałość obiektu, ale również decyduje o kosztach jego realizacji i przyszłego użytkowania. Cena projektu stanowi niewielką część tych kwot, które wpływają na wartość inwestycji. Wybór projektu i projektanta w oparciu o kryterium ceny usługi projektowej, które nie uwzględnia tej oczywistej zależności, ma zatem również w wymiarze bezpośrednio ekonomicznym charakter społecznie niepożądany ze względu na kolosalne ryzyko niegospodarności.

W ocenie IA godzenie się na takie reguły konkurencji w zawodzie, które nie będą uwzględniać specyficznych wymogów tworzenia architektury i które będą służyć głównie obniżaniu ceny pozostaje w otwartym konflikcie z poczuciem odpowiedzialności architekta za innych, tj. klientów i użytkowników. Izba Architektów wypełniając swoje ustawowe obowiązki, z których podstawowym jest zapewnienie społeczeństwu pewności należytego wykonywania zawodu przez członków samorządu, ma zatem nie tylko prawo, ale i obowiązek wymagać przestrzegania kwestionowanej zasady etyki zawodowej. Samorząd zawodowy architektów działając w imię realizacji interesu publicznego jest zobowiązany do podejmowania starań zmierzających do tego, aby rynek usług architektonicznych był miejscem działania osób właściwie rozumiejących dobro, do realizacji którego zostali powołani.

W przedstawionej argumentacji Izba Architektów odwołała się do interpretacji art. 2 pkt 5 PZP. W przepisie tym, zdaniem IA, w sposób jednoznaczny przesądzone, iż w przypadku zamówień publicznych w zakresie działalności twórczej (do której to działalności zalicza się działalność architektów) jedynym kryterium oceny ofert nie może być cena. W opinii Izby Architektów nie ulega wątpliwości, iż zamawiający organizujący przetargi, w których oferty najkorzystniejsze wybierane są wyłącznie w oparciu o kryterium ceny, naruszają przepisy prawa. Zatem w ocenie IA art. 28 pkt 4 ZEZA zabrania członkom korporacji uczestnictwa w działaniach, które są bezprawne, a w konsekwencji Zasady Etyki,

dyscyplinując w tym zakresie członków korporacji (a przy założeniu ich przestrzegania – także i zamawiających), służą egzekwowaniu przepisów prawa, które ustanowione zostały w interesie publicznym.

Według Izby Architektów uzupełnienia wymaga opinia wnioskodawcy, zgodnie z którą z przepisu art. 18 prawa budowlanego wynika wyłączone prawo inwestora do zorganizowania procesu budowy, a zatem tylko od woli inwestora zależne jest to, czy zostanie zorganizowany przetarg czy konkurs. Jednak zdaniem Izby Architektów swobodę inwestora ograniczają przepisy prawa, w tym przepisy prawa budowlanego oraz PZP. Przepisy PZP nie tylko nie pozostawiają inwestorowi swobody w tym zakresie, ale wręcz zakazują mu dokonywania wyboru wyłącznie w oparciu o kryterium najniższej ceny. W ocenie IA nie ma natomiast żadnego uzasadnienia teza, jakoby art. 18 prawa budowlanego miał zastosowanie do samorządów zawodowych i by z przepisu tego wynikały dla tych organizacji jakieś szczególne ograniczenia w stanowieniu zasad etyki zawodowej. Z art. 4 ustawy o samorządach zawodowych wynika, że organizacje te działają w ramach przepisów prawa. Dotyczy to jednak jedynie tych przepisów, których adresatem są te organizacje. Tym samym w ocenie Izby Architektów samorząd zawodowy architektów nie jest związany art. 18 prawa budowlanego (adresatem tego przepisu są inwestorzy).

Izba Architektów nie zgadza się także ze stanowiskiem wnioskodawcy w kwestii, iż kwalifikacja do udziału w postępowaniu, jaką przeprowadzają zamawiający, jest wystarczającym gwarantem właściwej jakości wykonanego zamówienia. Klasyczne postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, jak wskazuje IA, składa się z dwóch zasadniczych etapów, przebiegających w oparciu o różne przepisy i mających odmienne cele. W pierwszym etapie zamawiający ma obowiązek dokonać weryfikacji zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia (art. 22 – 24 PZP). Jednymi z kryteriów kwalifikacji są wiedza i doświadczenie wykonawcy. Wykonawcy, którzy nie spełniają warunków udziału w postępowaniu, zostają z niego wykluczeni. W ramach drugiego etapu, zamawiający dokonuje oceny ofert wykonawców, którzy nie zostali wykluczeni z postępowania, jednak z wyłączeniem kryteriów odnoszących się do właściwości wykonawcy (art. 91 ust. 3 PZP). Ocenie podlega jedynie oferta wykonawcy, a nie np. jego doświadczenie, czy potencjał techniczny. Ocena ofert, mająca na celu wybór oferty najkorzystniejszej w rozumieniu przepisów PZP, odbywa się w oparciu o kryteria wskazane w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (art. 91 ust. 1 PZP). Co do zasady, zamawiający ma swobodę określenia kryteriów oceny ofert, jedynym obligatoryjnym kryterium oceny ofert jest cena. Nie dotyczy to jednak, zdaniem IA, zamówień w zakresie działalności twórczej lub naukowej,

których przedmiotu nie można z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. W ich przypadku zamawiający ma obowiązek dokonać wyboru oferty, która przedstawi najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do zamówienia publicznego. W ocenie Izby Architektów, w żadnym wypadku nie jest tak, że sam fakt zakwalifikowania wykonawcy do drugiego etapu postępowania daje zamawiającemu gwarancję, iż jakość usług oferowanych przez poszczególnych wykonawców będzie identyczna, a tym samym, że kryterium najniższej ceny będzie wystarczające do dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty.

Zdaniem Izby Architektów kwestionowany art. 28 pkt 4 ZEZA nie ogranicza i nigdy nie ograniczał prawa wnioskodawcy do udziału w dowolnej liczbie postępowań przetargowych. Intencją kwestionowanego zapisu w ocenie IA nie jest bowiem zmuszanie zamawiającego (inwestora) by kupował projekty najwyższej jakości bez względu na ich cenę, a jedynie zapewnienie choćby minimalnej równowagi pomiędzy ceną usługi a jej jakością. Według Izby Architektów konieczność wprowadzenia takiej zasady etycznej wyniknęła m.in. z pewnych mankamentów przepisów PZP, a przede wszystkim z pozostawiającej wiele do życzenia praktyki ich stosowania. Zgodnie z przepisami PZP zamawiający ma możliwość, a nie obowiązek przeprowadzenia konkursu. Zamawiający często chcąc zaoszczędzić sobie czas i ułatwić procedurę zawierania umowy pomijają w związku z tym etap konkursu, organizując od samego początku wyłącznie procedurę udzielenia zamówienia w trybach przetargowych. Co gorsza, według IA, z naruszeniem przepisów PZP pomijają się w takich przypadkach inne niż cena kryteria oceny złożonych ofert, co prowadzi z jednej strony do zaostrzającej się walki cenowej, z drugiej – do zupełnego pomijania w toku całej procedury tych wartości, które są dla pracy architekta kluczowe – indywidualnego zamysłu, który decyduje o jakości projektu.

Izba Architektów nie zgadza się z tezą prezentowaną przez wnioskodawcę, iż w przypadku zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest projekt architektoniczny, nie znajduje zastosowania art. 2 pkt 5 PZP w części dotyczącej zamówień z zakresu działalności twórczej, których przedmiotu nie można opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący.

Projekty architektoniczne zaliczane są do utworów w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych⁶, zwanej dalej „prawem autorskim”. Izba Architektów podnosi, że zgodnie z art. 1 ust. 1 prawa autorskiego utworem jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiegokolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia. Natomiast

⁶tekst jedn. Dz.U. z 2000, Nr 80, poz. 904 z późn. zm.

w art. 1 ust. 2 pkt 6 prawa autorskiego wymienia się wprost utwory architektoniczne. Potwierdzenie takiego charakteru tych prac znaleźć można również w art. 2 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych. Zgodnie z tym przepisem wykonywanie zawodu architekta polega na współtworzeniu kultury przez projektowanie architektoniczne obiektów budowlanych, ich przestrzennego otoczenia oraz ich realizacji, nadzorze nad procesem ich powstawania oraz na edukacji architektonicznej. Na poparcie tej tezy Izba Architektów przywołuje orzeczenie sądu apelacyjnego w Krakowie z dnia 18 czerwca 2003 r.⁷ W orzeczeniu tym sąd potwierdził, iż utwory architektoniczne podlegają ochronie na gruncie prawa autorskiego, bowiem ochrona ta ma swoje źródło w przysługującej architektom swobodzie dokonywania wyborów odnośnie treści lub formy. W związku z tym, zdaniem Izby Architektów, trudno sobie wyobrazić, by zamawiający mógł z taką szczegółowością opisać przedmiot zamówienia, by wykonawcy (architekci) zostali zupełnie pozbawieni możliwości dokonywania wyborów (tylko w takim przypadku ich prace utraciłyby przymiot „utworów”).

W kwestii potrzeby i konieczności regulacji wolnych zawodów IA powołała się także na dokumenty Komisji Europejskiej, wśród których kluczowe znaczenie ma „*Report on Competition In Professional Services*” z dnia 9 lutego 2004 r.⁸ Na jego podstawie IA podnosi, że potrzeba regulacji zawodu architekta wynika m.in. z „asymetrii informacji”, bowiem cechą usług architektonicznych jest wysoki poziom specjalizacji. Ponadto znaczenie dla takiej regulacji mają tzw. „skutki zewnętrzne”, gdyż część z usług architektonicznych wywiera skutki nie tylko dla ich bezpośrednich odbiorców, ale również dla wielu innych osób. Ostatnim czynnikiem wymuszającym potrzebę regulacji jest ingerencja tych usług w wartości istotne dla całego społeczeństwa, w dobro wspólne (np. jakość środowiska urbanistycznego). Zdaniem IA konieczność pewnego zakresu regulacji wolnych zawodów – jako niezbędnego – potwierdza również orzecznictwo sądowe. Izba Architektów wskazuje na orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (dalej: „ETS”) z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie *Wouters*⁹ oraz na orzeczenie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „SOKiK”) z dnia 14 maja 2003 r.¹⁰ w sprawie samorządu zawodowego notariuszy – jako kluczowe rozstrzygnięcia w tym przedmiocie.

Orzeczenie ETS w sprawie *Wouters* dotyczy regulacji przyjętych przez holenderską izbę zrzeszającą adwokatów, które – jak wskazuje IA - zabraniały członkom korporacji zatrudnionym w spółkach, które zatrudniały również biegłych rewidentów, udziału w

⁷ (I AcA 510/03) (TPP 2004/1-2/143)

⁸ COM(2004) 83 final.

⁹ Orzeczenie ETS w sprawie *Wouters* sprawa nr C-309/99 [2002] ECR I-1577.

¹⁰ Orzeczenie SOKiK w sprawie samorządu zawodowego notariuszy sygn. XVII Ama 55/02.

transakcjach, których natura wymagała badania przez biegłego rewidenta, o ile badanie miało być wykonane przez rewidenta zatrudnionego w tej samej spółce. Dokonując oceny tej sprawy ETS uznał, iż nie każde ograniczenie tego typu (które bezsprzecznie ogranicza konkurencję, w tym sensie, że uniemożliwia prawnikom przyjmowanie pewnych spraw) jest sprzeczne z prawem konkurencji. Omawiane ograniczenie było bowiem niezbędne dla zapewnienia prawidłowego wykonywania zawodu (wykluczając sytuacje konfliktu interesów), a tym samym nie stanowiło naruszenia art. 81 (1) TWE. Jak podniosła IA, ETS wskazał na konieczność każdorazowego uwzględnienia pełnego kontekstu przyjęcia określonego ograniczenia, które służyć ma w istocie ochronie interesu odbiorcy usługi oraz ochronie interesu publicznego. Jeżeli zatem wprowadzone ograniczenia konkurencji stanowią niezbędne minimum służące do osiągnięcia wskazanych powyżej celów, a jednocześnie stosowane są w sposób niedyskryminacyjny, to w ocenie ETS nie stanowią one naruszenia reguł konkurencji.

Niemal identyczne stanowisko, zdaniem IA, zajął SOKiK w sprawie samorządu notarialnego, która dotyczyła zgodności postanowień Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza z przepisami ustawy antymonopolowej, w którym w § 26 zapisano, że *„przyciąganie klientów poprzez zaproponowanie niższego wynagrodzenia, co jest szczególnie rażącym przypadkiem nieuczciwej konkurencji”*. SOKiK wskazał, iż rynek usług notarialnych nie jest rynkiem w pełni konkurencyjnym, gdyż w pewnej mierze jest regulowany przepisami prawa o notariacie (m.in. za usługi notarialne pobierane jest wynagrodzenie nie wyższe niż maksymalne stawki taksy notarialnej ustalonej przez Ministra Sprawiedliwości). Dlatego, w ocenie SOKiK, zarzut stosowania cenowej praktyki monopolistycznej związany przedmiotowo z cenami regulowanymi występującymi w badanym sektorze nie może być skutecznie postawiony bez m.in. dokonywania wykładni całości unormowana z nim związanego, pod kątem celu jego wprowadzenia. W ocenie SOKiK wszystkie postanowienia Kodeksu Etyki Notariusza mają w związku z tym na celu nie likwidowanie, czy utrudnianie konkurencji wśród notariuszy, ale ochronę tego środowiska zawodowego przed nieuczciwą konkurencją i ochronę jakości świadczonych usług.

Podsumowując, zdaniem IA, art. 28 pkt 4 ZEZA znajduje swoje obiektywne uzasadnienie oraz nie ogranicza konkurencji między architektami, a jedynie w interesie publicznym zapewnia tej konkurencji właściwy wymiar. Artykuł 28 pkt 4 ZEZA zabrania architektom udziału w postępowaniach, które organizowane są z naruszeniem przepisów PZP. W postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, których przedmiotem są twórcze prace architektoniczne, jedynym kryterium oceny ofert nie może być cena. Zasady Etyki

przyjęte przez IA są w pełni zgodne ze standardami obowiązującymi w innych państwach europejskich, a ponadto są akceptowane przez zdecydowaną większość środowiska architektów.

Stanowisko podmiotu zainteresowanego

W przedmiotowym postępowaniu wyjaśnienia co do okoliczności sprawy przedstawił również podmiot zainteresowany, tj. [.....] Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwana dalej „Spółką” (pismo z dnia 25 sierpnia 2005 r., akta sprawy karty nr 461-481). Spółka prowadzi działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług projektowych związanych z budownictwem w branży architektonicznej, konstrukcyjnej, sanitarnej, elektrycznej, drogowej, technologicznej, ochrony środowiska itp., zatrudniając projektantów wielu specjalności, w tym architektów. W ocenie Spółki wszczynanie postępowań dyscyplinarnych wobec architektów, w związku z naruszeniem przez nich art. 28 pkt 4 ZEZA, negatywnie wpływa na uczestnictwo Spółki w przetargach na prace projektowe, bez względu na fakt, czy zlecenie zawiera elementy twórcze, czy nie. W styczniu 2005 r. Kujawsko Pomorska OIA wszczęła postępowanie dyscyplinarne przeciwko pracownikom Spółki – tj. zatrudnionym w niej architektom, w związku z uczestnictwem Spółki w przetargu, w którym jedynym kryterium oceny oferty była cena. Następnie w sierpniu 2005 r. wspomniani architekci otrzymali wezwanie do Sądu Dyscyplinarnego m.in. pod zarzutem naruszenia art. 28 pkt 4 ZEZA. W związku z tym oraz mając na uwadze fakt, że na ogół wszystkie prace projektowe wymagają ustawowo uczestnictwa architekta, Spółka nie brała udziału w szeregu przetargów. Obowiązki architektów - pracowników Spółki, wynikające z umowy o pracę, obejmują projektowanie, sprawdzanie projektów, kierowanie pracą asystentów przy opracowaniu dokumentacji projektowej, pełnienie nadzorów autorskich w zakresie zgodnym z prawem budowlanym. Wszelkie czynności związane z uzyskiwaniem zleceń, w tym polegające na przygotowaniu ofert przetargowych, są poza obowiązkami ww. pracowników i podlegają wyłącznie Zarządowi Spółki. Pracownicy – architekci nie wykonywali żadnych czynności związanych z uczestnictwem w przetargu, a wyłącznie zostali wskazani jako pracownicy oferenta. Spółka na wniosek zatrudnionych w niej architektów obecnie nie startuje w przetargach, w których jedynym kryterium oceny ofert jest cena.

Zdaniem Spółki, poprzez nakaz zawarty w art. 28 pkt 4 ZEZA nałożony na architektów Izba Architektów ogranicza konkurencję firmom projektowym na rynku usług architektonicznych.

Prezes Urzędu ustalił, że **Izba Architektów jest korporacją zawodową architektów**, która stosownie do art. 17 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej została utworzona w drodze ustawy, a jej celem jest reprezentacja architektów - członków IA i sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu architekta w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

Organizację i zadania samorządu zawodowego architektów, a także prawa i obowiązki członków tego samorządu określa ustawa o samorządach zawodowych. Samorząd zawodowy architektów tworzą członkowie zrzeszeni w Izbie Architektów (art. 3 ww. ustawy). Przynależność do tego samorządu zawodowego jest obligatoryjna. Zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych prawo wykonywania samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie oraz samodzielnego projektowania przestrzeni w skali regionalnej lub lokalnej lub kierowania zespołem prowadzącym takie projektowanie przysługuje wyłącznie osobom wpisanym na listę członków Izby Architektów.

Zgodnie z art. 4 ustawy o samorządach zawodowych, samorząd zawodowy architektów jest niezależny w wykonywaniu swoich zadań i podlega tylko przepisom prawa. Izba Architektów ma osobowość prawną na podstawie art. 7 ust. 1 tej ustawy. W myśl art. 9 ustawy o samorządach zawodowych Izba Architektów obejmuje Krajową Izbę Architektów i okręgowe izby architektów. Okręgowe izby architektów tworzą ich członkowie, których przynależność powstaje z chwilą uzyskania wpisu na listę członków okręgowej izby właściwej według miejsca zamieszkania. Okręgowe izby architektów (dalej „OIA”) stanowią: Dolnośląska OIA, Kujawsko-Pomorska OIA, Lubelska OIA, Lubuska OIA, Łódzka OIA, Małopolska OIA, Mazowiecka OIA, Podkarpacka OIA, Podlaska OIA, Pomorska OIA, Opolska OIA, Śląska OIA, Świętokrzyska OIA, Warmińsko-Mazurska OIA, Wielkopolska OIA, Zachodniopomorska OIA.

Krajowa Izba Architektów jest najwyższą jednostką organizacyjną samorządu zawodowego architektów (art. 27 ww. ustawy). Jej organami, zgodnie z art. 28 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych, są: Krajowy Zjazd Izby, Krajowa Rada Izby, Krajowa Komisja Rewizyjna, Krajowa Komisja Kwalifikacyjna, Krajowy Sąd Dyscyplinarny, Krajowy Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej. Organami OIA są: okręgowy zjazd izby, okręgowa rada izby, okręgowa komisja rewizyjna, okręgowa komisja kwalifikacyjna, okręgowy sąd dyscyplinarny, okręgowy rzecznik odpowiedzialności zawodowej (art. 14 ust. 1 ustawy).

Działalność Izby Architektów określa statut (art. 7 ust. 2 ustawy), który uchwała Krajowy Zjazd Izby, stosownie do uprawnień wynikających z postanowień art. 31 pkt 5 ustawy o samorządach zawodowych. Do jego uprawnień, zgodnie z art. 31 pkt 10 tej ustawy, należy również uchwalanie zasad etyki zawodowej, których ustalenie i nadzór nad ich przestrzeganiem należy do głównych zadań Izby Architektów, określonych w art. 8 ustawy o samorządach zawodowych. Izba Architektów posiada ustawowe możliwości kontroli i karania członków Izby za nieprzestrzeganie obowiązku stosowania zasad etyki. Zgodnie z art. 54 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych, okręgowy sąd dyscyplinarny w sprawach dyscyplinarnych może orzekać następujące kary: upomnienie, nagana, zawieszenie na okres 2 lat w prawach członka Izby, a także skreślenie z listy członków. Szczegółowe zasady i tryb postępowania dyscyplinarnego w stosunku do członków samorządu zawodowego architektów reguluje rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 31 października 2002 r.¹¹

Wnioskodawca - architekt Grzegorz S. jest wpisany na listę członków Wielkopolskiej Okręgowej Izby Architektów i posiada uprawnienia do wykonywania samodzielnych funkcji projektanta w specjalności architektonicznej w zakresie architektury. Wnioskodawca prowadzi działalność w zakresie projektowania budowlanego, urbanistycznego i technologicznego oraz jest zarejestrowany w ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Urząd Miasta Poznania. Wnioskodawca, jako członek Izby Architektów, zgodnie z art. 41 pkt 2 ustawy o samorządach zawodowych, jest obowiązany przestrzegać zasad etyki zawodowej pod groźbą sankcji dyscyplinarnych.

Bezspornym w niniejszej sprawie jest fakt, że Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Izby Architektów dnia 24 listopada 2002 r. przyjął uchwałę w sprawie ZEZA, w których w art. 28 pkt 4 zawarto postanowienie w brzmieniu: „*Architekt nie uczestniczy w konkursach i przetargach na prace projektowe, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena*”. Zasady Etyki weszły w życie z dniem 1 stycznia 2003 r. i tym samym stały się obowiązującym członków IA prawem korporacyjnym, którego naruszenie skutkuje odpowiedzialnością dyscyplinarną. Postępowanie dyscyplinarne przed sądem dyscyplinarnym I instancji poprzedza postępowanie wyjaśniające wszczynane przez rzecznika odpowiedzialności zawodowej z urzędu lub na wniosek okręgowej rady izby. Jeżeli wynik postępowania wyjaśniającego potwierdza zasadność zarzutów stawianych członkowi izby

¹¹ Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 31 października 2002 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu postępowania dyscyplinarnego w stosunku do członków samorządów zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów (Dz.U.02.194.1635).

samorządu zawodowego, którego dotyczy postępowanie wyjaśniające, rzecznik odpowiedzialności zawodowej sporządza wniosek o wszczęcie postępowania przed sądem dyscyplinarnym I instancji. Prezes Urzędu ustalił, że postępowania takie były prowadzone przez Kujawsko-Pomorską OIA, Mazowiecką OIA, Małopolską OIA, Podkarpacką OIA, Podlaską OIA, Wielkopolską OIA i Zachodniopomorską OIA (akta sprawy karty nr 208-216, nr 293-294).

W celu uzyskania opinii architektów na temat wpływu obowiązującego art. 28 pkt 4 ZEZA na ich działalność w zakresie świadczenia usług architektonicznych w ramach organizowanych przetargów na usługi projektowe z zastosowaniem jedynego kryterium oceny ofert – ceny, Prezes Urzędu przeprowadził badanie ankietowe wybranych losowo 157 architektów (akta sprawy załączniki do karty nr 503, tj. załączniki od nr 1 do nr 828). Odpowiedzi udzieliło 86 ankietowanych (tj. ok. 55% badanych). Liczba architektów, którzy udzielili odpowiedzi, stanowi 1,3 % wszystkich architektów - posiadających członkostwo w IA. Zgodnie z informacjami przekazanymi przez Izbę Architektów (pismo z dnia 22 sierpnia 2005 r., akta sprawy karty nr 208-216) liczba członków w 2005 r. wyniosła 6604 (stan na dzień 22 lipca 2005 r.). Zatem wszelkie dalsze ustalenia i rozważania odnoszą się do liczby ankietowanych, którzy udzielili odpowiedzi.

W opinii 56% ankietowanych architektów postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA ogranicza konkurencję na rynku usług architektonicznych. Ograniczenie wynikające z art. 28 pkt 4 ZEZA, zdaniem ankietowanych, dotyczy nie tylko członków Izby Architektów, których udział w projekcie wynosi od 25%-40%. Pozostała część projektu realizowana jest przez projektantów innych specjalności, których ograniczenie obejmuje automatycznie. Ponadto utożsamianie pojęcia „kryterium oceny pracy” z pojęciem „kryterium wyboru oferty”, jak również bezpodstawne uznanie udziału w przetargu podmiotu gospodarczego za udział jego pracowników, rozszerza ograniczenia na firmy i zatrudnione w nich osoby. Przeciwnego zdania jest 44 % ankietowanych architektów, w których opinii dla dobra jakości architektury należy eliminować przetargi projektowe, w których kryterium wyboru stanowi jedynie cena opracowania. Zdaniem tej grupy ankietowanych architektów, honorując postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA, weryfikują stosunek organizatorów przetargów do tego, aby brać pod uwagę również inne kryteria oceny ofert, ponieważ architektura jest dziedziną działalności twórczej.

Według opinii 77 % ankietowanych architektów ograniczenie wynikające z art. 28 pkt 4 ZEZA znajduje jednak obiektywne usprawiedliwienie i jest w interesie publicznym.

Przeciwną opinię ma 17% ankietowanych, a 6% nie ma zdania na ten temat. Według pierwszej grupy ankietowanych ograniczenie wynikające z art. 28 pkt 4 ZEZA znajduje obiektywne usprawiedliwienie i jest w interesie publicznym, bowiem może mieć wpływ na podniesienie poziomu projektowania architektonicznego i jest reakcją środowiska architektów na występujące zjawisko zaniżania cen usług projektowych na rynku zamówień publicznych. Przeciwnicy ww. opinii podnoszą, że ograniczenie wynikające z art. 28 pkt 4 ZEZA nie znajduje obiektywnego usprawiedliwienia i nie jest w interesie publicznym, gdyż art. 28 pkt 4 ZEZA jest wyrazem strategii IA, której celem jest doprowadzenie do bojkotu przetargów, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena. W efekcie ofiarami takiej strategii są uczestniczący w przetargach architekci, a nie ich organizatorzy. Faktem jest, że niska jakość architektury nie jest w interesie publicznym i okoliczność ta może usprawiedliwiać chęć zanegowania ceny jako jedynego kryterium oceny prac projektowych. W interesie publicznym jest wykonywanie jak najlepszych prac po możliwie najniższych cenach.

W opinii ok. 85 % ankietowanych ograniczenie wynikające z art. 28 pkt 4 ZEZA powoduje, że udział architektów w przetargach, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena (czyli dopuszczenie tzw. konkurencji cenowej), skutkuje lub może skutkować niską jakością usług architektonicznych oraz obniżeniem jakości architektury. Przeciwnego zdania jest ok. 9 % ankietowanych, według których jakość projektu nie ma nic wspólnego z ceną za jego opracowanie. Jakość projektu jest gwarantowana poprzez dopuszczenie do jego wykonania wyłącznie osób posiadających odpowiednie przygotowanie zawodowe potwierdzone uzyskanymi uprawnieniami budowlanymi. Ponadto wszystkie projekty – poza najprostszymi - muszą być sprawdzone przez innych specjalistów posiadających uprawnienia budowlane bez ograniczeń, a następnie uzgodnione z zamawiającym, specjalistami BHP, p.poż., sanepid, ochrony środowiska, dostawcami mediów i zatwierdzone przez władze budowlane. Natomiast jakość architektury zależy od indywidualnych zdolności projektującego architekta. Jeśli więc nawet jedynym kryterium oceny prac jest cena, w żadnym przypadku projektant nie może, a w każdym razie nie powinien, obniżać jakości wykonywanego projektu. Naraziłby się bowiem na utratę wiarygodności profesjonalisty, a także na odpowiedzialność cywilną i karną.

Ponadto zdaniem ok. 55 % ankietowanych architektów przedmiotu zamówienia publicznego w zakresie działalności twórczej, którym jest opracowanie projektu architektoniczno-budowlanego, nie da się z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, bowiem wykonywanie projektów architektonicznych jest sztuką lub rzemiosłem artystycznym co oznacza, że nie da się z góry opisać w sposób jednoznaczny i

wyczerpujący rozwiązania projektowego, w którym architekt musi uwzględnić aspekty estetyczne (niedefiniowalne z zasady), aspekty użytkowe, bezpieczeństwa oraz optymalizacji kosztów. Natomiast w ocenie 22% ankietowanych architektów jest to możliwe, bowiem projekt taki ma określone przepisami prawa wymogi i aby projekt uzyskał pozwolenie na budowę musi je wszystkie spełnić. Normy i przepisy dają możliwość jednoznacznego określenia przedmiotu zamówienia.

Jednocześnie w celu uzyskania opinii inwestorów w zakresie organizowania przetargów publicznych na usługi projektowania architektonicznego, z zastosowaniem jedyne kryterium oceny ofert – ceny, a także wyboru takich ofert i wykonania projektów, Prezes Urzędu przeprowadził badanie ankietowe inwestorów z sektora zamówień publicznych, tj. wybranych największych 30 gmin miejskich (akta sprawy: załączniki do karty nr 582, tj. załączniki od nr 1 do nr 130). Z odpowiedzi uzyskanych od 26 gmin wynika, że w latach 2003 - 2005 ankietowane gminy zorganizowały ogółem 598 przetargów publicznych na usługi projektowo-architektoniczne, w tym: w roku 2003 – 166 przetargów; w roku 2004 – 202 przetargi; w roku 2005 – 230 przetargów.

Jednostki organizacyjne ankietowanych gmin w większości przypadków organizowanych przetargów publicznych na usługi projektowe, z elementami projektowania architektonicznego, zastosowały tylko jedno kryterium oceny ofert, tj. cenę. Przykładowo z zestawienia przetargów publicznych zawartych w tabeli 1 (opracowanie własne na podstawie informacji udzielonych przez 12 ankietowanych gmin, wybranych do zestawienia z uwagi na przekazanie przez te jednostki pełnych danych umożliwiających dokonanie porównań, źródło: akta sprawy załączniki do karty nr 582, tj. załączniki nr :36-43, 45-46, 48-52, 60-62, 73-74, 76-77, 85-86, 91-92, 94-96, 111-113, 115-117, 119-121) wynika, że przetargi na usługi projektowo-architektoniczne, w których jedynym kryterium oceny ofert była cena, najczęściej **stanowiły ponad 50%** (do 100%) wszystkich organizowanych przetargów na te usługi.

Tabela 1.

Gmina	Rok	Przetargi na usługi projekt. – architekt. Ogółem	Przetargi na usługi projekt.-architekt. Kryterium ceny		Przetargi na usługi projekt.-architekt. Kryterium ceny + inne kryteria
			liczba	%	
<i>Przemyśl</i>		7	4	57%	3
	2003	2	1	50%	1
	2004	-	-	-	-
	2005	5	3	60%	2
<i>Częstochowa</i>		40	33	82%	7
	2003	12	11	92%	1
	2004	20	14	70%	6
	2004	8	8	100%	-
<i>Włocławek</i>		18	6	33%	12
	2003	3	1	33%	2
	2004	9	5	55%	4
	2005	6	-	0%	6
<i>Elbląg</i>		33	24	72%	9
	2003	18	11	61%	7
	2004	10	8	80%	2
	2005	5	5	100%	-
<i>Słupsk</i>		26	18	69%	8
	2003	8	1	12%	7
	2004	14	13	92%	1
	2005	4	4	100%	-
<i>Szczecin</i>		26	23	88%	3
	2003	5	5	100%	-
	2004	8	8	100%	-
	2005	13	10	77%	3
<i>Kielce</i>		29	10	34%	19
	2003	13	4	31%	9
	2004	11	6	55%	5
	2005	5	-	0%	5
<i>Katowice</i>		19	16	84%	3
	2003	2	2	100%	-
	2004	9	6	67%	3
	2005	8	8	100%	-
<i>Białystok</i>		89	77	86%	12
	2003	47	46	98%	1
	2004	16	16	100%	-
	2005	26	15	58%	11
<i>Kraków</i>		46	31	67%	15
	2003	2	-	0%	2
	2004	17	4	23%	13
	2005	27	27	100%	-
<i>Lublin</i>		95	95	100%	
	2003	23	23	100%	-
	2004	45	45	100%	-
	2005	27	27	100%	-
<i>Bydgoszcz</i>		12	8	67%	4
	2003	3	1	33%	2
	2004	1	1	100%	-
	2005	8	6	75%	2

Zdaniem niektórych inwestorów kryterium oceny ofert w postaci „terminu realizacji zamówienia” stosowane jest w sytuacjach wyjątkowych. Projektowanie bowiem wymaga czasu, który z góry jako realny można ustalić, zwłaszcza gdy są to prace projektowe nie

wymagające aż tak wielu opinii, uzgodnień i sprawdzeń rozwiązań projektowych. Nadto przy ustalaniu kryteriów oceny takich ofert zamawiający ma obowiązek przestrzegania przepisów nie tylko wynikających z PZP, ale i przepisów ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych¹², w szczególności art. 35 ust. 3 pkt 1-3, stanowiących o tym, że wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, w sposób umożliwiający terminową realizację zadań oraz w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań. Każde więc dodatkowe kryterium (obok ceny) musi znajdować swoje uzasadnienie. Kryteria takie, jak np. jakość, termin, koszty eksploatacji tak naprawdę zamawiający może ocenić dopiero w trakcie lub po wykonaniu umowy na dokumentację projektową, a przede wszystkim po wykonaniu robót budowlanych na jej podstawie.

Niewielka część zamówień związanych z pracami projektowymi, w opinii ankietowanych, dokonywana była w oparciu o postępowania konkursowe w trybie art. 99 i nast. PZP (w których cena nie była jedynym kryterium oceny ofert). Konkursy takie w latach 2003 – 2005 organizowały spośród badanych następujące gminy miejskie: Kraków (brak danych), Warszawa (brak danych), Białystok (1 konkurs), Kielce (2 konkursy), Przemyśl (2 konkursy).

W ocenie ok. 80% inwestorów przedmiot zamówienia publicznego w zakresie działalności twórczej, którym jest opracowanie projektu budowlanego (lub jakiegokolwiek dokumentacji projektowej), w zdecydowanej większości przypadków da się z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, a przepis art. 2 pkt 5 PZP nie przesądza jednoznacznie, iż w przypadku zamówień publicznych w zakresie działalności twórczej (do której zalicza się działalność architektów) jedynym kryterium oceny ofert nie może być cena. Zgodnie z art. 2 pkt 8 PZP robotą budowlaną jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w rozumieniu prawa budowlanego. Z kolei zaś zgodnie z art. 31 ust. 2 PZP, jeżeli przedmiotem zamówienia jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w rozumieniu ww. ustawy, zamawiający opisuje przedmiot zamówienia za pomocą programu funkcjonalno-użytkowego. Skoro więc ustawodawca dla określenia zamówienia, którego przedmiotem jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych, uznał za wystarczający opis przedmiotu zamówienia zawarty w programie funkcjonalno-użytkowym, to tym bardziej za wyczerpujący wymagania PZP uznać należy opis zawarty w takim programie dla samego tylko zaprojektowania robót budowlanych. Ponadto ustawodawca pozwala zamawiającemu udzielić zamówienia na zaprojektowanie robót budowlanych na dwa sposoby, tj. przygotowując i przeprowadzając postępowanie konkursowe - jako poprzedzające udzielenie zamówienia na

¹² Dz.U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.

zaprojektowanie robót budowlanych w trybie z wolnej ręki lub negocjacji bez ogłoszenia (art.101 ust.1 pkt.2 i 3 PZP), albo o udzielenie zamówienia publicznego w przedmiocie zaprojektowania robót budowlanych w jednym z podstawowych konkurencyjnych trybów uregulowanych PZP bez uprzedniego przeprowadzenia procedury konkursowej. Żaden z przepisów PZP nie zobowiązuje zamawiającego/inwestora do przeprowadzenia konkursu, który ma charakter dobrowolny i zależny od decyzji zamawiającego. Wybór pierwszego z wyżej opisanych sposobów, a więc procedury konkursowej poprzedzającej udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki lub negocjacji bez ogłoszenia, umożliwi zamawiającemu ocenę wielokryterialną oferty w postaci twórczej konkursowej pracy projektowej, tj. projektu koncepcyjnego. W postępowaniu przetargowym na usługi projektowe wykonawcy takich prac nie składają. Zdaniem ankietowanych, kryterium ceny powinno być zastosowane wtedy, gdy wykonawcy – usług projektowych – nie składają ofert w postaci twórczej pracy projektowej, czyli pracy konkursowej w postaci projektu koncepcyjnego. W takim przypadku wykonawcy składają jedynie oferty z ceną za zaprojektowanie robót budowlanych zgodne z opisem przedmiotu zamówienia (zawartym w programie funkcjonalno-użytkowym i to w postaci wypełnionego formularza ofertowego według wzoru zamawiającego). Co więcej przy zawieraniu umów o wykonanie projektów budowlanych należy także mieć na względzie przepisy szczególne prawa budowlanego. Szczególne znaczenie tej ustawy polega na tym, iż precyzuje ona w treści art. 34 wymogi jakie spełniać powinien projekt budowlany, a także określa ogólny zakres i treść projektu budowlanego oraz tryb jego zatwierdzenia. Szczegółowe przepisy określające zakres i formę projektu budowlanego określone zostały w treści rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego¹³ oraz rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno – użytkowego¹⁴, wydanych na podstawie przepisów prawa budowlanego i PZP. W obowiązującym stanie prawnym, zdaniem inwestorów, nie da się w pełni podzielić prezentowanego przez Izbę Architektów stanowiska, że zamawiający nie mają prawa dokonywać wyboru oferty według kryterium „ceny”, bowiem nie da się z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący zamówienia w przedmiocie zaprojektowania robót budowlanych, o którego formie i zakresie *de facto* decyduje nie tyle sam zamawiający, co

¹³ Dz.U. z 2003r. Nr 120, poz.1133

¹⁴ Dz. U. z 2004 r. Nr 202, poz.2072 z późn .zm.

dwa wyżej wskazane akty prawne w randze ustawy i wydane na ich podstawie wskazane akty wykonawcze.

W opinii ok. 81% ankietowanych gmin wykonanie dokumentacji przez oferenta wybranego w przetargu w oparciu o cenę, jako jedyne kryterium oceny ofert, nie skutkowało obniżeniem jakości usługi polegającej na projektowaniu architektonicznym. O udzielenie zamówienia na wykonanie usługi projektowej ubiegać się bowiem mogą tylko ci wykonawcy, którzy są w stanie spełnić wszystkie wymagane prawem warunki udziału w postępowaniu. Zgodnie z art. 22 - 26 PZP oraz z rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 kwietnia 2004 r.¹⁵ przyszli wykonawcy projektów powinni wykazać, że są uprawnieni do wykonywania czynności i działalności, w której mieści się dany przedmiot zamówienia, dysponują osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, w tym posiadającymi uprawnienia budowlane do projektowania w specjalnościach wynikających z zakresu danego przedmiotu zamówienia, wymagane przepisami prawa budowlanego oraz legitymującymi się zaświadczeniem o wpisie na listę właściwej OIA i Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa oraz posiadają niezbędne doświadczenie, tj. zrealizowali w ostatnich 3 latach co najmniej 1 lub 2 zamówienia na usługi projektowe w danym przedmiocie zamówienia. Ponadto na wykonywanie usług projektowych inwestorzy często żądają od wykonawców wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości określonej w % (przykładowo od 2 % do 10 %) od ceny całkowitej podanej w ofercie albo maksymalnej wartości nominalnej zobowiązania zamawiającego wynikającego z umowy.

Ograniczenie wynikające z art. 28 ust. 4 ZEZA w opinii ok. 80% ankietowanych inwestorów nie znajduje obiektywnego usprawiedliwienia i nie leży w interesie publicznym. Konstytucja RP w art. 22 przesądza, zdaniem ankietowanych, że wolność gospodarowania nie jest bezwzględna. Dopuszczalne, choć wyjątkowe, jest ustanowienie barier czy ograniczeń tej wolności. Jest jednak istotne, by podstawą takich ograniczeń były tylko ustawy (nie zaś akty niższej rangi, np. Kodeks Etyki Zawodowej Architektów) i by ograniczenia takie miały podstawy uzasadnione tzw. ważnym interesem publicznym. Zakres ograniczeń wynikających z uchwalonego przez Izbę Architektów postanowienia art. 28 pkt 4 ZEZA, zdaniem ankietowanych, nie jest merytorycznie uzasadniony i z całą pewnością działania Izby Architektów należałoby uznać za praktyki ograniczające konkurencję. Rygorystyczne sformułowanie art. 28 pkt 4 Zasad Etyki Zawodu Architekta wynika w odczuciu ankietowanych z pewnego niezrozumienia faktu, czym są kryteria oceny ofert w

¹⁵ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 kwietnia 2004 r. w sprawie rodzaju dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. Nr 71, poz. 645).

postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Generalnie obowiązuje w tych postępowaniach zakaz ustalania kryteriów oceny ofert na podstawie właściwości wykonawcy (art. 91 ust. 3 PZP), a wyjątki przewidziane w art. 5 PZP (pozwalające na stosowanie takich kryteriów) nie obejmują prac projektowych. Artykuł 22 PZP i rozporządzenie wykonawcze do tej ustawy ustalają warunki wstępne, jakie musi spełnić podmiot ubiegający się o udzielenie zamówienia. Warunki te są już w potocznym rozumieniu kryteriami oceny – chociaż odnoszą się do podmiotu składającego ofertę, a nie do treści samej oferty.

Artykuł 28 pkt 4 ZEZA, zdaniem inwestorów, narusza przepisy prawa zamówień publicznych w jego aktualnym brzmieniu, w szczególności art. 36 ust. 1 pkt 18, art. 41 ust. 9, art. 48 ust 2 pkt 10, art. 56 ust. 2 pkt 10 oraz art. 63 ust. 2 pkt 7. Zdaniem zamawiających, ustawodawca przekazał do wyłącznej kompetencji zamawiającego prawo i obowiązek ustalania kryteriów oceny ofert. Zapisy ZEZA nie powinny ograniczać ustawowych uprawnień zamawiającego. Regulacje takie mogą najwyżej zalecać ostrożność w podejmowaniu decyzji o ubieganiu się o zamówienia, dla których jedynym kryterium oceny ofert jest cena. Inwestorzy podkreślili również, że zaproponowanie w ofercie ceny rażąco niskiej, jako czyn nieuczciwej konkurencji, po jego stwierdzeniu w trybie określonym art. 90 PZP, stanowi samoistną podstawę do odrzucenia oferty, zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt. 4 PZP.

Prezes Urzędu pismem z dnia 25 stycznia 2006 r. (akta sprawy karty: nr 580-581) wystąpił również do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych celem uzyskania opinii w zakresie interpretacji art. 2 pkt 5 PZP oraz informacji, ile przetargów publicznych zgłaszanych na usługi projektowe zawierające elementy projektowania architektonicznego, z wyszczególnieniem tych, w których jedynym kryterium oceny ofert była cena, miało miejsce w latach 2003 – 2005.

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych w piśmie z dnia 15 lutego 2006 r. (akta sprawy karty: nr 659-660) wyraził pogląd, że treść przepisu art. 2 pkt 5 PZP jednoznacznie wskazuje, iż w przypadku, gdy przedmiot zamówienia jest związany z działalnością twórczą lub naukową i nie można go z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, to zamawiający musi ustalić, obok kryterium ceny, także inne kryteria, odnoszące się do przedmiotu zamówienia, którymi będzie się kierował przy wyborze najkorzystniejszej oferty. Działalność twórcza, o której mowa w art. 2 pkt 5 PZP, obejmuje w szczególności, zgodnie z art. 1 ust. 2 pkt 6 prawa autorskiego, utwory architektoniczne, architektoniczno-urbanistyczne i urbanistyczne. W świetle definicji najkorzystniejszej oferty zawartej w art. 2 pkt 5 PZP sam fakt, iż przedmiot zamówienia publicznego ma charakter twórczy nie przesądza jeszcze o

braku możliwości opisanie przedmiotu przyszłej umowy w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Stąd też nie można z góry założyć, iż w każdym przypadku postępowania na prace projektowe będziemy mieli do czynienia z obowiązkiem zastosowania przez zamawiającego innych niż cena kryteriów oceny ofert. Ocena tego, czy w danym przypadku przedmiot zamówienia można z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, należy do zamawiającego. Z tego względu weryfikacja prawidłowości czynności zamawiającego wymaga uwzględnienia indywidualnych okoliczności każdego z udzielanych zamówień.

Urząd Zamówień Publicznych przedstawił także przybliżone dane w zakresie zamówień publicznych (ogłoszonych w Biuletynie Zamówień Publicznych) dotyczących usług projektowania, które mogą zawierać elementy projektowania architektonicznego. Dane te obrazuje tabela nr 2 (opracowanie własne na podstawie danych zawartych w piśmie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 12 lutego 2006 r., akta sprawy karty: nr 659-660).

Tabela nr 2

Rok	Konkursy	Postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, ograniczonego i negocjacji z ogłoszeniem – ogółem	Postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, ograniczonego i negocjacji z ogłoszeniem – w których jedynym kryterium oceny ofert była cena	
			liczba	%
2003	100	60	25	42%
2004	50	45	30	67%
2005	45	60	35	58%

Z zestawionych danych wynika, że liczba przetargów publicznych (ogłaszanych w Biuletynie Zamówień Publicznych) dotyczących usług projektowania architektonicznego, w których jedynym kryterium oceny ofert jest cena, wykazuje tendencję wzrostową, a udział postępowań utrzymuje się w dwóch ostatnich latach na poziomie powyżej 50%, bowiem: w 2003 r. stanowiły one ok. 42 %, w 2004 r. – 67%, w 2005 r. – 58%.

Ponadto w celu uzyskania opinii, czy postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA może ograniczać projektantom o innej specjalności niż architektoniczna dostęp do rynku usług projektowych, Prezes Urzędu pismem z dnia 24 stycznia 2006 r. (akta sprawy karty nr 576-578) wystąpił do Polskiej Izby Inżynierów Budownictwa o przedstawienie stanowiska w tej sprawie. Polska Izba Inżynierów Budownictwa (dalej: „PIIB”) pismem z dnia 1 marca 2006 r. (akta sprawy karty nr 661-662) wyraziła pogląd, że sprawa ta jest istotna dla wieloosobowych

jednostek projektowania, w których architektura jest jedną z wielu specjalności, a zamawiający wymaga w ofercie podania wykazu projektantów przewidywanych do wykonania przedmiotu zamówienia. Taka sytuacja stawia projektantów architektury zatrudnionych w wielobranżowych biurach projektów przed dylematem odmowy wykonywania pracy w jednostce pracodawcy bądź złamania zapisów Zasad Etyki. Udział projektantów architektury (według opracowań Izby Projektowania Budowlanego) w procesie opracowania projektu jest różny, stosownie do specyfiki i charakteru obiektu, tj.: w nowych obiektach kubaturowych i użyteczności publicznej wynosi ok. 30-40%; w obiektach przemysłowych, usługowych i magazynowych ok. 20-30%; w obiektach zabytkowych 50-60%; w sieciach uzbrojenia terenu i drogach ok. 5-10%. W ocenie PIIB przedmiotu zamówienia publicznego na prace projektowe nie da się z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Wynika to z faktu, że każdy obiekt budowlany usytuowany jest w innym terenie, w różnych warunkach gruntowo-wodnych, które nie zawsze są precyzyjnie rozpoznane, a ponadto powinien spełniać indywidualne wymagania użytkownika oraz warunki wynikające z miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Ponadto zdaniem PIIB, stosowanie kryterium najniższej ceny w zamówieniach na prace projektowe, skutkuje najczęściej brakiem skoordynowania technicznych rozwiązań projektowych, co powoduje wiele utrudnień w trakcie realizacji, znacząco podnosi jej koszty i wydłuża czas budowy oraz skutkuje obniżeniem jakości i bezpieczeństwa danego obiektu.

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Interes publiczny

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy antymonopolowej, ustawa ta określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Powyższy przepis wskazuje, iż ustawa antymonopolowa należy do dziedziny prawa publicznego i jako taka powinna mieć zastosowanie w sytuacji zagrożenia interesu publicznego, a nie interesu jednostkowego.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów podkreślił, iż ustawa antymonopolowa chroni interes publiczny, co wynika z treści jej art. 1 ust. 1, a więc znajduje zastosowanie tylko wówczas, gdy zagrożony lub naruszony zostaje interes publiczny polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Zdaniem Sądu, pojęcie interesu publicznego nie jest pojęciem o charakterze stałym i jednolitym. W każdej sprawie powinien on być ustalony i konkretyzowany, co do swych wymagań. Organ

administracji publicznej (a więc także Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów) powinien w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji być rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej. Zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes jednostki, czy też grupy¹⁶.

Podobnie SOKiK wypowiada się na temat art. 1 ust. 2 ustawy antymonopolowej. Stosownie do treści tego przepisu, ww. ustawa reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję oraz praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, a także antykonkurencyjnym koncentracjom przedsiębiorców i ich związków, jeżeli te praktyki lub koncentracje wywołują lub mogą wywołać skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Tak określony cel ustawy pozwala przyjąć, że ma ona charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego. Znajduje zatem zastosowanie wówczas, gdy zagrożony lub naruszony jest interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Rynek taki funkcjonować może prawidłowo wówczas, gdy zapewniona jest możliwość powstania i rozwoju konkurencji. Ustawa chroni zatem konkurencję jako zjawisko o charakterze instytucjonalnym. Za zagrożenie lub naruszenie konkurencji w tym rozumieniu należy uznać zaś jedynie takie działania, które dotyczą sfery interesów szerszego kręgu uczestników rynku gospodarczego, a więc gdy dotyczą konkurencji rozumianej nie jako sytuację pojedynczego przedsiębiorcy (konsumenta), lecz jako zjawisko charakteryzujące funkcjonowanie gospodarki. Ingerencja organów działających na podstawie ustawy antymonopolowej uzasadniona jest tylko wówczas, gdy służy ochronie tak pojętej konkurencji. Celem ustawy nie jest więc ochrona indywidualnego przedsiębiorcy, gdyż indywidualne prawa podmiotowe uczestników obrotu gospodarczego podlegają ochronie w trybie dochodzenia roszczeń przed sądem powszechnym, bądź przed sądem administracyjnym¹⁷. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w jednym z orzeczeń,¹⁸ w którym stwierdził, iż: „W rozpoznawanej sprawie, przy dokonywaniu oceny czy doszło do naruszenia lub zagrożenia zasady wolnej konkurencji na rynku relewantnym, nie można poprzestać na zbadaniu sytuacji ewentualnego pokrzywdzenia bezpośrednich kontrahentów przedsiębiorcy dominującego na tym rynku. Potrzebne jest tu spojrzenie szersze, uwzględniające także to, w jaki sposób działania przedsiębiorstwa odbijają

¹⁶ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 27 czerwca 2001 r., sygn. akt XVII Ama 92/00.

¹⁷ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 lutego 2003 r. XVII 38/02.

¹⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2003 r. sygn. akt I CKN 496/01.

się na interesach członków spółdzielni, a nie tylko jej samej, jako bezpośredniego kontrahenta przedsiębiorstwa. Ten szerszy kontekst naruszenia interesów także członków spółdzielni, dotkniętych pośrednio działaniem powoda naruszają interes o charakterze ogólniejszym – publicznoprawnym, a nie jak przyjął Sąd Antymonopolowy, odnoszą się najwyżej do interesu grupy konsumenckiej.”

W przedmiotowej sprawie, przyjęcie art. 28 pkt 4 ZEZA przez IA, ustalającego warunki sprzedaży prac projektowych, a w konsekwencji zakazującego udziału architektom w przetargach, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena, jednoznacznie pogarsza sytuację rynkową konkurentów (architektów, biur projektowych zatrudniających architektów i projektantów innych specjalności). Zasada etyki zawarta w art. 28 pkt 4 zgodnie ze Statutem Izby Architektów wiąże bowiem wszystkich architektów zarówno obecnych, jak i potencjalnych członków Izby, którzy będą chcieli wykonywać zawód architekta w przyszłości, a jej nieprzestrzeganie podlega sankcjom dyscyplinarnym. Postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA godzi nie tylko w interesy konkurujących architektów i biur projektowych zatrudniających architektów, lecz również w interesy klientów (inwestorów), którzy mogliby uzyskać szerszy dostęp do usług architektonicznych, a więc potencjalny krąg poszkodowanych uczestników rynku jest znacznie szerszy niż wynikałoby to ze struktury konkurencji na rynku będącym przedmiotem porozumienia. W związku z tym postępowanie w niniejszej sprawie było zasadne i konieczne z punktu widzenia ochrony interesu publicznego.

Rynek właściwy

Działania przedsiębiorców, stanowiące praktykę ograniczającą konkurencję, ujawniają się na rynku właściwym. Rynek właściwy określa płaszczyznę współzawodnictwa konkurentów w prowadzonej przez nich działalności gospodarczej. Ustalenie rynku właściwego w danej sprawie ma zatem istotne znaczenie dla prawidłowego stosowania przepisów ustawy antymonopolowej.

Przepis art. 4 pkt 8 ustawy antymonopolowej definiuje pojęcie rynku właściwego, jako rynku towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Natomiast towarem w rozumieniu art. 4 pkt 6 ustawy antymonopolowej są rzeczy, jak również energia,

papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane. Zatem usługi architektoniczne są towarem w rozumieniu tej ustawy.

Rynek właściwy należy wyznaczyć pod względem przedmiotowym (rynek produktowy) oraz terytorialnym (rynek geograficzny). Identyfikacja rynku właściwego jest wynikiem połączenia między rynkami towarów wzajemnie wymiennych i geograficznym zasięgiem terytorium, na którym dochodzi do wymiany tych produktów. Na zasadnicze znaczenie, jakie dla stosowania przepisów ustawy antymonopolowej ma ustalenie granic rynku relewantnego, wskazuje orzecznictwo antymonopolowe. W wyroku z dnia 26 października 1994 r.¹⁹, Sąd Antymonopolowy przyjął, iż wyznaczenie rynku polega na przeprowadzeniu analizy działalności podmiotów gospodarczych pod kątem segmentacji jakiejś sfery produkcji lub obrotu, aby na tej podstawie wyodrębnić kilka rynków, w tym rynek właściwy w danej sprawie (tzw. rynek relewantny). Następnie w innym wyroku Sąd ten dodał, iż wyznaczenie relewantnego rynku jest koniecznym warunkiem zastosowania ustawy antymonopolowej do postępowań toczących się w jej trybie. Rynek relewantny wyznacza płaszczyznę współzawodnictwa przedsiębiorców w zakresie danego towaru na określonym terytorium geograficznym²⁰.

Rynek produktowy

Prezes Urzędu uznał, iż w przedmiotowym postępowaniu rynkiem właściwym produktowo jest rynek usług architektonicznych, które obejmują projektowanie architektoniczne obiektów budowlanych, ich przestrzennego otoczenia, a ponadto ich realizację, nadzór nad procesem ich powstawania. Rynek ten jest rynkiem reglamentowanym, z uwagi na konieczność uzyskania uprawnień budowlanych w specjalności architektonicznej, o której mowa w art. 14 ust. 1 pkt 1 prawa budowlanego, w zakresie określonym w art. 14 ust. 3 pkt 1 prawa budowlanego, oraz konieczność wpisu na listę członków okręgowej izby architektów (przynależność do OIA), który następuje na podstawie uchwały okręgowej rady izby. W konsekwencji zakres świadczenia usług projektowania architektonicznego wynika z posiadania uprawnień do pełnienia samodzielnych funkcji w budownictwie i stosownie do art. 20 prawa budowlanego obejmuje m.in. opracowanie projektu budowlanego, zapewnienie udziału w opracowaniu projektu osób posiadających uprawnienia budowlane do projektowania w odpowiedniej specjalności oraz wzajemne skoordynowanie techniczne wykonanych przez te osoby opracowań projektowych, sporządzenie informacji dotyczącej

¹⁹ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 26 października 1994 r., sygn. XVII Amr 24/94, Wokanda 1995, nr 8, s. 55.

²⁰ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 18 grudnia 2002 r., XVII Ama 19/01, Dz. Urz. UOKiK z 2003 r. Nr 2, poz. 260.

bezpieczeństwa i ochrony zdrowia ze względu na specyfikę projektowanego obiektu budowlanego, a także uzyskanie wymaganych opinii i sprawdzeń rozwiązań projektowych w zakresie wynikającym z przepisów.

Strona podażowa

Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych, 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. Projektowanie architektoniczne obiektów budowlanych w ramach samodzielnej funkcji technicznej w budownictwie mieści się wyłącznie w obszarze reglamentowanym prawem budowlanym. Przepisy tej ustawy dotyczą spraw związanych z obiektami budowlanymi, przez które należy rozumieć: budynki wraz z instalacjami i urządzeniami technicznymi, budowle stanowiące całość techniczno-użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami oraz obiekty małej architektury (art. 3 pkt 1 prawa budowlanego). Projekt budowlany może sporządzać osoba posiadająca uprawnienia budowlane w odpowiedniej specjalności, tj. w takiej, której jest przedmiotowo najwięcej w projektowanym zamierzeniu. Przykładowo w przypadku budownictwa kubaturowego odpowiednie są dwie specjalności uprawnień do projektowania, w zasadzie na równych prawach, tj. specjalność konstrukcyjno-budowlana i specjalność architektoniczna. Rzadko zdarza się tak, że przy sporządzaniu projektu określonego obiektu budowlanego nie wystąpią inne branże niż tzw. wiodąca. I tak w przypadku prostego budynku projektowanego przez architekta konieczny jest udział konstruktora, elektryka i instalatora wodno-kanalizacyjnego.

Zasadniczymi elementami składowymi projektu budowlanego jest projekt zagospodarowania działki lub terenu, projekt architektoniczno-budowlany oraz, w zależności od potrzeb, przewidziane prawem oświadczenia właściwych jednostek organizacyjnych, wyniki badań geologiczno-inżynierskich i geotechniczne warunki posadowienia obiektów budowlanych (por. art. 34 ust. 3 prawa budowlanego). Projekt architektoniczno-budowlany określający funkcję, formę i konstrukcję obiektu budowlanego, jego charakterystykę energetyczną i ekologiczną oraz proponowane niezbędne rozwiązania techniczne, a także materiałowe może zaprojektować tylko i wyłącznie projektant o specjalności architektonicznej. Oczywiście udział projektantów architektury (według opracowań Izby Projektowania Budowlanego) w procesie opracowania projektu jest różny, stosownie do

specyfiki i charakteru obiektu. Szczegółowo kwestię zakresu i formy projektu budowlanego reguluje rozporządzenie wydane na podstawie art. 34 ust. 6 pkt 1 prawa budowlanego²¹.

Z powyższego bezsprzecznie wynika, że projektowanie w ramach samodzielnej funkcji technicznej w budownictwie mieści się wyłącznie w obszarze reglamentowanym prawem budowlanym. Poza ww. regulacją prawną pozostają takie sprawy, jak sporządzanie projektów wykonawczych, kosztorysów, wizualizacji, aranżacji wnętrz, projektowanie ogrodów itd., które mogą być realizowane na podstawie umowy zawartej z inwestorem.

Reglamentacja podmiotowa i przedmiotowa usług projektowania architektonicznego powoduje, że usługi te charakteryzuje brak zastępowalności oraz wysoka komplementarność z usługami projektowania pozostałych specjalności oraz w dalszej kolejności z szeroko rozumianymi usługami budowlanymi, które świadczone są w ramach całego procesu budowlanego. Jak już wyżej wskazano, usługi architektoniczne może świadczyć wyłącznie osoba posiadająca uprawnienia budowlane w specjalności architektonicznej oraz legitymująca się przynależnością do właściwej okręgowej izby architektów. Kryterium to oraz heterogeniczność (tj. różnorodność świadczeń wchodzących w skład usługi, określonych przepisami prawa budowlanego co do zakresu projektowania architektonicznego), determinują fakt nieistnienia substytucyjności podażowej tych usług.

Strona popytowa

Dla wyodrębnienia rynku właściwego produktowo podstawowe znaczenie ma przede wszystkim punkt widzenia nabywcy danego dobra (tzw. substytucyjność popytowa). Nabywcami na krajowym rynku usług projektowania architektonicznego są inwestorzy (prywatni i publiczni, tj. reprezentujący sektor zamówień publicznych), którzy działając we własnym imieniu i na własny rachunek ponoszą ekonomiczny ciężar i organizują proces budowlany w celu czerpania w przyszłości korzyści gospodarczych z ukończonej inwestycji. Do inwestora należy zapewnienie opracowania projektu budowlanego przez osobę z odpowiednimi uprawnieniami budowlanymi. Jak wyżej wspomniano usługi projektowania architektonicznego charakteryzuje brak zastępowalności oraz komplementarność z usługami projektowania pozostałych specjalności oraz w dalszej kolejności z szeroko rozumianymi usługami budowlanymi. Z punktu widzenia strony popytowej brak zastępowalności oznacza, że usługi architektoniczne nie mają swoich substytutów, co w konsekwencji powoduje, że strona podażowa może mieć znaczący wpływ na cenę tych usług. Cena za opracowanie projektu obiektu budowlanego najczęściej kalkulowana jest przez projektanta w oparciu o

²¹ Patrz: Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego (Dz.U.03.120.1133).

wielkość założenia, stopień skomplikowania obiektu oraz wymagania inwestora zapisane w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Bardzo często ostateczna cena powstaje po zsumowaniu cen przedłożonych przez podwykonawców wszystkich branż niezbędnych do wykonania zadania i jest to najczęściej procentowy udział w szacowanej inwestycji. Przy kalkulowaniu ceny za usługi architektoniczne projektanci często posługują się pomocniczo przepisami rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzenia kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych²² oraz dokumentami zalecanymi do dobrowolnego stosowania, tj.: Środowiskowymi Zasadami Wyceny Prac Projektowych opracowanymi przez Izbę Projektowania Budowlanego, Zasadami Wyceny Prac Projektowych opracowanymi przez Stowarzyszenie Architektów Rzeczypospolitej Polskiej, a także Regulaminem Honorariów Architekta przyjętym przez Izbę Architektów.

Zakup usług projektowania architektonicznego może być dokonywany w różny sposób. Najczęściej jednak w tym celu inwestorzy organizują konkursy lub przetargi. Konkursy architektoniczne mogą mieć postać przyrzeczenia publicznego w rozumieniu przepisów art. 919 – 921 Kodeksu cywilnego, bądź być organizowane w ramach procedury konkursowej określonej w art. 99 – 117 PZP. Ich cechą charakterystyczną jest wielokryterialna ocena prac projektowych. Przetargi natomiast stanowią jeden ze sposobów zawierania umów, których tryb regulują przepisy Kodeksu cywilnego (art. 70¹ – art. 70⁵ Kc). Uregulowanie kodeksowe przetargowego zawierania umów ma charakter ogólny, obok niego istnieje szereg przepisów, dotyczących inwestorów publicznych, regulujących różnego rodzaju przetargi. Na rynku usług architektonicznych inwestorzy publiczni przy zakupie tych usług stosują tryby udzielania zamówień publicznych, określone przepisami ustawy PZP.

Rynek geograficzny

Rynkiem właściwym geograficznie jest rynek krajowy, z uwagi na fakt, że Izba Architektów jest obligatryjną krajową korporacją zawodową zrzeszającą architektów posiadających uprawnienia budowlane uzyskane na podstawie przepisów prawa polskiego, obowiązujących na terenie kraju. Architekci posiadający stosowne uprawnienia mogą świadczyć usługi projektowania architektonicznego obiektów budowlanych na obszarze całego kraju (projekty mogą być wykonywane przez przedsiębiorcę mającego siedzibę bardzo nieraz odległą od miejsca planowanej inwestycji). Inne czynniki, takie jak: bariery prawne,

²²Dz.U.04.130.1389.

znaczące różnice cen, konieczność ponoszenia znacznych kosztów transportu, nieodzowność działania w realiach lokalnych itp., których zaistnienie mogłoby uprawdopodobniać twierdzenie o istnieniu odrębnego obszaru, na którym występują wystarczająco homogeniczne warunki konkurencji, w przedmiotowej sprawie nie mają miejsca. Stąd też należało uznać, że aspekt geograficzny tego rynku ma wymiar krajowy.

Reasumując, analizowany rynek właściwy jest krajowym rynkiem usług architektonicznych. Jego uczestnikami są konkurujący ze sobą przedsiębiorcy (architekci, biura zatrudniające architektów itp.), posiadający stosowne uprawnienia w zakresie projektowania architektonicznego (podaż usług projektowych), świadczący usługi architektoniczne na rzecz inwestorów prywatnych i publicznych (strona popytowa).

Porozumienie ograniczające konkurencję

Postępowanie antymonopolowe w sprawie praktyk ograniczających konkurencję może być wszczęte jedynie wobec podmiotów posiadających status przedsiębiorcy lub związku przedsiębiorców w rozumieniu ustawy antymonopolowej.

Zarzut w niniejszej sprawie dotyczy zawarcia zakazanego porozumienia ograniczającego konkurencję przez Izbę Architektów, która zrzesza architektów - członków samorządu zawodowego na podstawie art. 3 ustawy o samorządach zawodowych. Zgodnie z art. 4 pkt 2 ustawy antymonopolowej związkami przedsiębiorców są izby, zrzeszenia i inne organizacje zrzeszające przedsiębiorców, jak również związki tych organizacji. Definicji tej odpowiada Izba Architektów, wobec czego nie ma wątpliwości, że **samorząd zawodowy architektów jest związkiem przedsiębiorców**, którego uchwały podlegają ocenie w trybie tej ustawy. Natomiast **architekci** jako osoby fizyczne wykonujące zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzące działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, **są przedsiębiorcami** w rozumieniu art. 4 pkt 1 lit. b ustawy antymonopolowej.

W myśl art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające na m.in. ustalaniu bezpośrednio lub pośrednio warunków sprzedaży lub zakupu towarów, przy czym zgodnie z art. 4 pkt 4 lit.c ww. ustawy przez porozumienia rozumie się **uchwały** lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych. Zatem uchwała w sprawie ZEZA z dnia 24 listopada 2002 r. Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Izby Architektów w zakresie wykraczającym poza

ustawowe zadania samorządu zawodowego architektów, w pełni podlega rygorom prawa antymonopolowego. Odnośnie do uprawnień organu antymonopolowego do oceny działań samorządu zawodowego jednoznaczne stanowisko zajął Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 6 lipca 1994 r.²³ prezentując pogląd, że jeżeli działalność samorządu zawodowego mieści się w granicach kompetencji wynikających z przepisów określających jego ustrój, to jako legalna nie podlega ocenie ustawy antymonopolowej, chociażby nawet działalność samorządu naruszała cele chronione tą ustawą. Podlegają natomiast ocenie przepisów ustawy antymonopolowej działania samorządu zawodowego, które wykraczają poza jego ustawowe kompetencje, a zarazem wywołują negatywne skutki w zakresie rozwoju wolnej konkurencji. Przyjęcie odmiennego stanowiska oznaczałoby „(...) trudną do zaakceptowania zgodę na wykorzystywanie działalności organów samorządu zawodowego jako kamuflażu dla prowadzenia ukrytych działań godzących w wolną konkurencję i tym samym naruszających ustawę antymonopolową. Podległość ustawom (...) nie może być rozumiana jedynie jako gwarancja niezależności samorządu, ale także jako bezwzględnie obowiązujący nakaz przestrzegania całego porządku prawnego, w tym także i ustawy antymonopolowej”.

Wychodząc z założenia, iż ingerencja prawa konkurencji w stosunki gospodarcze przedsiębiorców powinna mieć miejsce jedynie w przypadkach, kiedy zachowania przedsiębiorców wywierają odczuwalne skutki dla konkurencji, w art. 6 ust. 1 ustawy antymonopolowej przewidziane jest wyłączenie stosowania zakazu zawierania porozumień antykonkurencyjnych. Zgodnie z powołanym przepisem wyłączenie to ma miejsce odnośnie do porozumień zawieranych między konkurentami, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 5%, oraz do porozumień zawieranych między przedsiębiorcami działającymi na różnych szczeblach obrotu, których łączny udział w rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie przekracza 10%. Jednocześnie przepis art. 6 ust. 2 ustawy antymonopolowej wprowadza wyjątki od wyłączeń zawartych w art. 6 ust. 1 ustawy, stanowiąc, że praktyki określone w art. 5 ust. 1 pkt 1-3 i pkt 7 ustawy antymonopolowej nie mogą korzystać z wyłączenia ze względu na niski udział w rynku przedsiębiorców uczestniczących w porozumieniu. W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z praktyką określoną w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, a zatem znajdzie tu zastosowanie art. 6 ust. 2 tej ustawy. W konsekwencji należy stwierdzić, iż porozumienie będące przedmiotem

²³ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 6 lipca 1994 r., sygn. Akt XVII Amr 8/94.

niniejszego postępowania nie może podlegać wyłączeniu na mocy art. 6 ustawy antymonopolowej. W niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania również art. 7 ustawy antymonopolowej, który stanowi drugą - obok zawartej w art. 6 - podstawę do wyłączenia stosowania zakazu w odniesieniu do określonych kategorii porozumień. Zwolnienie na mocy art. 7 ustawy antymonopolowej co do zasady wymaga wydania rozporządzenia, które określa warunki, jakie muszą być spełnione, aby porozumienie mogło być uznane za wyłączone spod zakazu. Na mocy aktualnie obowiązujących tzw. „rozporządzeń zwalniających” porozumienie IA nie podlega zwolnieniu spod zakazu przewidzianego w art. 5 ustawy antymonopolowej. Do zachowania IA nie ma również zastosowania art. 11 ust. 2 ustawy antymonopolowej. Zdaniem organu antymonopolowego nie możliwe jest uznanie, że działania IA były bardziej pro- niż antykonkurencyjne. Nie można zatem stwierdzić, że przesłanki z art. 7 ww. ustawy zostały spełnione w sposób indywidualny.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej, zakazane jest porozumienie ograniczające konkurencję, polegające na ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów. Do przyjęcia, że porozumienie narusza zakaz określony w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej konieczne, a zarazem wystarczające jest, aby celem działań przedsiębiorców lub ich skutkiem było naruszenie konkurencji. Należy zatem rozważyć, czy **celem lub skutkiem** zasady etyki zawartej w art. 28 pkt 4 ZEZA, który został przyjęty w drodze uchwały z dnia 24 listopada 2002 r. Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Izby Architektów, było wyeliminowanie, ograniczenie lub zakłócenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym.

Porozumienie ograniczające konkurencję powinno mieć **potencjalny lub faktyczny wpływ** (cel lub skutek) na konkurencję (wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji). W tym miejscu należy wskazać tezę wyroku SOKiK z dnia 24 marca 2004 r.²⁴, zgodnie z którym „stosownie do treści art. 5 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, zakazane jest samo porozumienie, którego celem **lub** skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym. Nie jest więc koniecznym, aby wystąpił zamierzony skutek w całości lub w części.” Dla stwierdzenia naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej nie ma zatem istotnego znaczenia czy doszło do ograniczenia, czy eliminacji konkurencji, skoro już sam cel stanowić będzie zakazane porozumienie.

²⁴ sygn.: XVII Ama 40/02.

Podobnie do przesłanek celu lub skutku, jako przesłanek alternatywnych, podchodzą organy wspólnotowe i doktryna. Wyraz “lub” użyty w przepisie art. 81 TWE wskazuje jednoznacznie, że przesłanka celu i skutku będzie spełniona, jeżeli którykolwiek z tych czynników wystąpi lub jeżeli wystąpią oba.²⁵ Ważne jest również, że w celu zastosowania art. 81 ust. 1 TWE nie jest konieczne dokonywanie jasnego podziału pomiędzy celem i skutkiem porozumienia.²⁶ Jeżeli w wyniku badania konkretnego porozumienia, biorąc pod uwagę zarówno tekst umowy (tu: uchwały), jak również wszystkie inne czynniki okaże się, iż porozumienie to ma ewidentnie na celu ograniczenie konkurencji, wówczas nie ma potrzeby badania skutku tego porozumienia.²⁷

W ocenie Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie zarówno **celem, jak i skutkiem** przyjęcia, uchwałą w sprawie ZEZA z dnia 24 listopada 2002 r. Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Izby Architektów, postanowienia art. 28 pkt 4 ZEZA było naruszenie konkurencji.

Dla wskazania celu porozumienia konieczne jest odwołanie się i zbadanie jego treści, na podstawie której będzie można ustalić, jaki jest cel danego porozumienia. Ponadto przy interpretacji celu określonego porozumienia należy uwzględniać obiektywne kryteria, oderwane od subiektywnych zamiarów stron, czy motywów działania. Z literalnego brzmienia art. 28 pkt 4 ZEZA, tj.: „*Architekt nie uczestniczy (..) w przetargach na prace projektowe, w których jedynym kryterium oceny ofert jest cena*” jednoznacznie wynika cel porozumienia, który zmierza do ograniczenia suwerenności architektów w zakresie podejmowania decyzji gospodarczych odnośnie do usług architektonicznych oferowanych w trybie przetargów. Wprawdzie postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA zostało wprowadzone na mocy uchwały reprezentantów przedsiębiorców - delegatów na Nadzwyczajny Krajowy Zjazd, ale zgodnie ze Statutem Izby Architektów wiąże ono także architektów, którzy nie byli delegatami, jak również wszystkich potencjalnych członków IA, którzy będą chcieli wejść na ten rynek i wykonywać zawód architekta w przyszłości.

Antykonkurencyjny cel porozumienia wynikający z art. 28 pkt 4 ZEZA ma bardzo szeroki zasięg, bowiem działalność architektów na rynku usług architektonicznych bezpośrednio wpływa na działalność innych uczestników procesu budowlanego, tj. projektantów innych specjalności (np. konstrukcyjno-budowlanej, instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i

²⁵ Por. D. J. Gijlstra and D. F. Murphy, *Leading Cases and Materials on the Competition Law of the EEC*, Europa Institute University of Amsterdam 1984 r., s.163; por. też Edited by Jonathan Faull, Ali Nikpay, *The EC Law of Competition*, Oxford University Press 1999 r., s. 81.

²⁶ Por. L. Ritter, W. D. Braun, F. Rawlinson, *EEC Competition Law*, Boston 1991 r., s. 70.

²⁷ Zob. Paul Craig, Grainne de Burca, *EU Law Text, Cases And Materials*, Oxford University Press 1998 r., s. 910.

kanalizacyjnych, instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych) oraz inwestorów, do których należy zorganizowanie procesu budowy, w szczególności zapewnienie opracowania projektu budowlanego.

Jak wcześniej wspomniano projekt budowlany może sporządzać osoba posiadająca uprawnienia budowlane w odpowiedniej specjalności, tj. w takiej, której jest przedmiotowo najwięcej w projektowanym zamierzeniu. I tak w przypadku prostego budynku projektowanego przez architekta konieczny jest udział konstruktora, elektryka i instalatora wodno-kanalizacyjnego. Jeżeli zatem architekci, zgodnie z zawartym porozumieniem, nie uczestniczą w przetargach na prace projektowe, w których jedynym kryterium ich oceny jest cena – to ograniczenie wynikające z art. 28 pkt 4 ZEZA obejmuje automatycznie projektantów innych niż architektoniczna specjalności (np. konstruktora, elektryka i instalatora), którzy biorą udział w opracowaniu danego projektu budowlanego. Jednocześnie antykonkurencyjny cel zawartego porozumienia obejmuje swoim zasięgiem wszystkich przedsiębiorców (tj. biura projektowe), zatrudniających architektów i projektantów innych specjalności, którzy oferują prace projektowe w trybie przetargów, w których jedynym kryterium ich oceny jest cena.

W związku z powyższym zdaniem Prezesa Urzędu, celem postanowienia art. 28 pkt 4 ZEZA jest ograniczenie konkurencji na rynku usług projektowania architektonicznego. Postanowienie to bowiem ustala bezpośrednio, że warunkiem sprzedaży prac projektowych w trybie przetargowym jest wielokryterialna ocena tych prac, eliminując tym samym możliwość ich sprzedaży zarówno przez niezależnych architektów, jak i biura projektowe, we wszystkich przetargach — przy zastosowaniu jednego kryterium, jakim jest cena.

Brak zastępowalności usług architektonicznych i ich komplementarność z usługami innych specjalności powoduje, że postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA poprzez uniemożliwienie uczestnictwa architektów w przetargach dotyczących usług architektonicznych, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena, zmierza do ograniczenia suwerenności w podejmowaniu decyzji gospodarczych nie tylko wszystkim podmiotom reprezentującym stronę podażową usług architektonicznych (architektów, biur projektowych i projektantów innych specjalności), lecz również wszystkim nabywcom tych usług, którymi są inwestorzy reprezentujący sektor prywatny oraz inwestorzy reprezentujący sektor zamówień publicznych, tj. jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki, jednostki budżetowe, zakłady budżetowe i gospodarstwa pomocnicze jednostek budżetowych, państwowe i samorządowe fundusze celowe, państwowe szkoły wyższe, samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, państwowe i samorządowe instytucje kultury, itd.

Inwestorzy w zależności od tego, czy działają w sektorze prywatnym, czy publicznym, w celu zakupu usług projektowania architektonicznego mogą stosować tryb przetargu, określony w przepisach Kodeksu cywilnego (art. 70¹ – art. 70⁵), bądź w PZP. Jednak inwestorzy, mimo że działają w oparciu o obowiązujące przepisy, nie mogą zorganizować przetargu na prace projektowe, w którym jedynym kryterium oceny tych prac jest cena, bowiem zgodnie z zawartym porozumieniem „*Architekt nie uczestniczy (..) w przetargach na prace projektowe, w których jedynym kryterium oceny ofert jest cena*”. W konsekwencji, z uwagi na brak zastępowalności usług architektonicznych, inwestorzy nie mogą - zgodnie ze swoją wolą – dokonać zakupu usług architektonicznych, oferowanych w warunkach konkurencji cenowej. Postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA, uzależniając sprzedaż prac projektowych - w trybie przetargów - od wielokryterialnej ich oceny, godzi zatem w wolność prowadzenia działalności gospodarczej inwestorów, „wymuszając” na nich konieczność ustalania warunków zakupu prac projektowych w trybie przetargów w oparciu o dodatkowe, oprócz ceny, kryteria. Dla uznania porozumienia za zakazane na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej nie jest konieczne, aby uzgodnione w nim były zarówno ceny, jak i inne warunki umów; wystarczające jest, aby przedmiotem jego uzgodnienia była wyłącznie cena, bądź wyłącznie inne warunki umów lub jeden z nich.²⁸

W związku z powyższym, zdaniem organu antymonopolowego, postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA uniemożliwiając sprzedaż prac projektowych w trybie przetargów, w których jedynym kryterium jest cena, ma celu ograniczenie konkurencji na rynku usług architektonicznych.

Argumentacja przedstawiona przez IA w ocenie organu antymonopolowego nie znajduje uzasadnienia. Izba Architektów podniosła bowiem, że kierując się interesem publicznym uchwaliła postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA, aby zapewnić równowagę pomiędzy ceną usługi a jej jakością, a ponadto konieczność jej wprowadzenia wyniknęła z pewnych mankamentów przepisów PZP, przede wszystkim z pozostawiającej wiele do życzenia praktyki ich stosowania.

Prezes Urzędu nie podziela stanowiska Izby Architektów, iż konkurencja pomiędzy architektami nie może sprowadzać się jedynie do oferowania jak najniższych cen, gdyż wpływa to negatywnie na jakość świadczonych usług. Podstawowe znaczenie ma tutaj kwestia zdefiniowania pojęcia „jakość”. W licznych dyskusjach naukowych odnośnie do tego

²⁸ E. Modzelewska-Wąchal, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów - Komentarz, Twigger, warszawa 2002, s. 71

terminu ustalono, że jakość posiada cechy obiektywne, mierzalne, jak masa i kształt, oraz subiektywne, oceniane przez każdego inaczej, jak barwa lub zapach. Współcześnie definicje kładą większy nacisk na społeczne aspekty jakości, a konkretnie odnoszą się do jakości produktu i jego wartości użytkowej. Jakość produktu²⁹ to zespół cech charakteryzujących przydatność do spełniania wymagań odbiorców np. trwałość, funkcjonalność, która uzależniona jest od stopnia zgodności z wzorcem lub wyspecyfikowanymi wymaganiami. Usługodawca musi oprócz tego brać pod uwagę zyskowność i działalność konkurencji. Na podstawie tej definicji można przyjąć, że usługa projektowania architektonicznego posiada odpowiednią jakość, jeśli została wykonana zgodnie z oczekiwaniami zamawiającego. Należy zauważyć, że jakość projektu architektoniczno-budowlanego jest gwarantowana poprzez dopuszczenie do jego wykonania wyłącznie osób posiadających odpowiednie przygotowanie zawodowe potwierdzone uzyskanymi uprawnieniami budowlanymi, które to osoby ponoszą za wykonaną pracę pełną odpowiedzialność dyscyplinarną i karną. Ponadto wszystkie projekty – poza najprostszymi – muszą być sprawdzane przez innych specjalistów posiadających uprawnienia budowlane bez ograniczeń, a następnie uzgodnione z zamawiającym, specjalistami BHP, sanepidu, ochrony środowiska itd. Inną kwestią jest już jakość architektury, która zależy od zdolności projektującego architekta.

Nie istnieją badania, czy statystyki, i nie przedstawiła ich także IA, które potwierdzałyby, że prace projektowe, które zostały wykonane przez oferentów wybranych w przetargu, w którym jedynym kryterium oceny ofert była cena, są gorszej jakości, niż gdyby w kryteriach oceny np. znalazły się takie kryteria, jak: termin realizacji zamówienia, warunki nadzoru autorskiego itp. Wręcz przeciwnie, w opinii większości ankietowanych inwestorów wykonanie takiego projektu nie skutkowało obniżeniem jakości usługi. Innym przykładem świadczącym o tym, iż projekty takie są dobrej, a nawet wysokiej jakości jest zrealizowany przez wnioskodawcę projekt budynku, który został nagrodzony w konkursie na budowę roku 2004, organizowanym przez Polski Związek Inżynierów i Techników Budownictwa (o czym była mowa wyżej).

Nie do przyjęcia jest również argument IA, że postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA zostało przyjęte w interesie publicznym, stanowiąc środek dyscyplinujący zarówno dla członków korporacji, jak i dla zamawiających, zapobiegający organizacji przetargów, które są sprzeczne z przepisami prawa i nie służą efektywnemu wydatkowaniu środków publicznych. Zdaniem organu antymonopolowego IA zdecydowanie wykracza poza swoje ustawowe kompetencje

²⁹Por.: Encyklopedia Popularna PWN, Warszawa 1993.

ingerując w obszar działalności inwestorów, którzy dokonując zakupu usług architektonicznych działają w oparciu o obowiązujące przepisy, w tym przepisy PZP.

W ocenie Prezesa Urzędu **skutki** wynikające z treści art. 28 pkt 4 ZEZA ujawniły się przede wszystkim na rynku usług architektonicznych oferowanych w trybie przetargów o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie PZP. Z ustaleń Prezesa Urzędu wynika, że przetargi publiczne organizowane w latach 2003-2005 na usługi projektowe, zawierające elementy projektowania architektonicznego, w których jedynym kryterium oceny ofert była cena, stanowiły ponad połowę wszystkich przetargów na te usługi. Oczywiście dane te nie obejmują całego kraju, jednak na ich podstawie oraz opinii ankietowanych architektów i inwestorów można szacować, że stanowią one znaczną część rynku usług projektowania architektonicznego oferowanych w tym trybie.

Zgodnie z PZP zamawiający samodzielnie ustala zasady i kryteria oceny ofert, określając je w zaproszeniu do udziału w postępowaniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Przy ustalaniu niniejszych kryteriów obowiązany jest do przestrzegania zasady równości wszystkich podmiotów ubiegających się o zamówienia publiczne i do prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji. Celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest wybór oferty obiektywnie najkorzystniejszej w rozumieniu art. 2 pkt 5 PZP. Zgodnie z tym artykułem, przez najkorzystniejszą ofertę 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. Zamawiający w poszukiwaniu oferty najkorzystniejszej ma obowiązek zachowania warunków uczciwej konkurencji poprzez określenie przedmiotu zamówienia za pomocą obiektywnych cech technicznych i jakościowych. Definicja najkorzystniejszej oferty zawarta w art. 2 pkt 5 PZP ma zastosowanie do wszystkich trybów postępowania wymienionych w PZP. Zatem w przypadku typowych prac projektowych, uregulowanych w przepisach prawa budowlanego oraz aktów wykonawczych do tej ustawy, a także warunków funkcjonalno-użytkowych opisanych w programie funkcjonalno-użytkowym, które na tej podstawie można z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, zamawiający mogą stosować tryb przetargu nieograniczonego, stosując jedyne kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty w postaci ceny.

Istotną kwestią w niniejszej sprawie jest analiza tzw. działalności twórczej i kwalifikacji prac architektonicznych w świetle przepisów prawa autorskiego z uwagi na fakt powoływania przez IA argumentu, iż prace architektoniczne są dziełami twórczymi w rozumieniu ww. ustawy. Stąd też, zdaniem IA, zakaz zawarty w art. 28 pkt 4 ZEZA, jako m.in. zgodny z art. 2 pkt 5 PZP, znajduje zastosowanie zawsze w sytuacji organizowania przetargów na usługi architektoniczne, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena. Zgodnie bowiem z cyt. artykułem PZP, przez najkorzystniejszą ofertę 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. W ocenie Izby Architektów prace architektoniczne są zawsze dziełami o charakterze twórczym w rozumieniu prawa autorskiego, tj. są utworami, których nie można z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Zatem zamawiający (inwestor) organizując przetarg na usługi architektoniczne ma obowiązek w każdym przypadku zastosowania co najmniej dwukryterialnej oceny ofert.

W ocenie Prezesa Urzędu trafnym jest twierdzenie IA, że postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA znajduje zastosowanie w sytuacji, w której spełnione są przesłanki wskazane w art. 2 pkt 5 PZP. Oznacza to, że architekt nie uczestniczy w przetargach na prace architektoniczne, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena, o ile praca ta mieści się w zakresie działalności twórczej, której przedmiotu nie można z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Jednak taka sytuacja nie zawsze ma miejsce, bowiem po pierwsze praca architektoniczna może nie spełniać przesłanek utworu w rozumieniu prawa autorskiego, a po drugie nawet stanowiąc dzieło o charakterze twórczym można ją w pewnych sytuacjach opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący.

Praca architektoniczna (projekt), aby uzyskać kwalifikację "utworu" w rozumieniu art. 1 ust. 1 prawa autorskiego, powinna wykazywać łącznie następujące cechy: stanowić rezultat pracy człowieka (twórcy), stanowić przejaw działalności twórczej oraz mieć indywidualny charakter. Sam "przejaw działalności twórczej" nie jest warunkiem wystarczającym do zakwalifikowania określonego wytworu jako przedmiotu prawa autorskiego. Konieczne jest, by wytwór taki miał indywidualny charakter (aby charakteryzował się "indywidualnością"). Zatem projekty będące powieleniem innych projektów, jak również projekty typowe, zawierające powtarzalne, nieoryginalne rozwiązania architektoniczne, jak np. dokumentacja

odtworzeniowa o charakterze inwentaryzacyjnym, nie będą podlegały ochronie autorsko - prawnej na podstawie prawa autorskiego.

Umowy o wykonanie projektu są w rozumieniu art. 627-646 Kodeksu cywilnego umowami o dzieło. W umowie takiej architekt (biuro projektowe) zobowiązuje się do wykonania w odpowiednim terminie i za umówionym wynagrodzeniem określonego projektu, a zamawiający zobowiązuje się do zapłaty umówionego wynagrodzenia. Jej specyfika wyraża się w tym, że przedmiot jej stanowi dobro niematerialne ucieleśnione w rzeczowej postaci w dokumentacji, którą stanowi część opisowa i część rysunkowa. Jeżeli przedmiotem umowy o dzieło ma być utwór w rozumieniu art. 1 ust. 1 prawa autorskiego, to przedmiot oznaczenia dzieła powinien być tak określony, aby obowiązkiem przyjmującego zamówienie było dostarczenie zamawiającemu dzieła będącego rezultatem działalności twórczej, o indywidualnym charakterze, ustalonego w skonkretyzowanej przez strony postaci.³⁰ Sąd Najwyższy rozważając „cechy zbieżne i różnice pojęć "dzieło", o którym mowa w art. 627 Kodeksu cywilnego, i "utwór" w rozumieniu ustawy o prawie autorskim, wskazał, że w art. 627 k.c. nie zdefiniowano pojęcia dzieła, a stwierdzono jedynie, że ma to być dzieło oznaczone, przez co rozumie się bliższe określenie rezultatu pożądanego przez zamawiającego. Zamawiającemu chodzi o rezultat, będący wynikiem umiejętności, wiedzy, doświadczenia czy też osobistych właściwości przyjmującego zamówienie. W ramach umowy o dzieło istnieje możliwość osiągnięcia rezultatu, choćby w części twórczego i indywidualnego, a więc odpowiadającego pojęciu utworu”.³¹ Porównanie tak rozumianego pojęcia dzieła i utworu wskazuje na podobieństwa; w obu przypadkach mamy do czynienia z rezultatem działań człowieka, zarówno dzieło, jak i utwór mogą mieć charakter materialny i niematerialny, oba są rezultatem działalności kreatywnej, jednakże z różnym stopniem nasycenia pierwiastkiem twórczym. Odnosząc się do skomplikowanej kwestii cech konstrukcyjnych utworu jako przedmiotu prawa autorskiego, trzeba przypomnieć, że przejawem działalności twórczej jest będący wynikiem samodzielnego wysiłku autora rezultat, różniący się od innych rezultatów analogicznego działania³². Niekwestionowany jest tu związek z pojęciem oryginalności, a "oryginalny" to tyle, co samoistny, autentyczny, niebędący powtórzeniem³³. W szczególności utwór musi mieć cechy indywidualności, czego pozbawione jest dzieło o charakterze odtwórczym³⁴. Jak ujął to Sąd Najwyższy w

³⁰ wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2003 r., sygn. akt. II CKN 269/01, OSNC 2004/9/142.

³¹ Ibidem

³² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2005 r., sygn. akt IV CK 763/04, OSNC 2006/5/92.

³³ Ibidem

³⁴ Ibidem

uzasadnieniu wyroku z dnia 21 marca 1938 r., II C 2531/37, każda twórczość umysłowa czy to z dziedziny literackiej, naukowej czy praktycznej doznaje ochrony prawnej, byleby w swoim ostatecznym wyniku, w swojej zewnętrznej formie wykazywała znamiona, wyróżniające ją od innych dzieł osobliwością pomysłu i umiejętnością ujęcia i wyrażenia tematu. Ochrona zanika dopiero tam, gdzie ustaje sama możliwość indywidualnej pracy lub gdzie odtworzenie faktów jest tylko powtórzeniem w formie pozbawionej wszelkiej samodzielności³⁵. Ostateczna ocena - przy uwzględnieniu wskazanych ogólnych założeń - jest zawsze dokonywana, na podstawie analizy konkretnych cech dzieła. Jak się przy tym podnosi: "Ustalenie, że określona czynność (dzieło) ma charakter twórczy lub nie, nie należy do sfery zarzutów prawa materialnego, ale sfery ustaleń faktycznych będących dopiero podstawą zastosowania prawa".³⁶

Wątpliwości co do twórczego i indywidualnego charakteru dzieł projektowych często wynikają z tego, że dotyczą one obiektywnie istniejącego stanu rzeczy (np. zamówienia opisanego przez zamawiającego za pomocą programu funkcjonalno-użytkowego w ramach specyfikacji istotnych warunków zamówienia), przedmiot i temat pracy są z góry ustalone, metody z reguły są znane i takie same oraz nieuniknione jest oparcie się na wcześniejszym dorobku. Zdarza się, że chociaż wynik pracy projektowej jest zdeterminowany przez jej przedmiot (opisany przez zamawiającego), to jeżeli jakieś rozwiązania tego opracowania mają charakter samodzielny i prowadzą do indywidualnego ukształtowania dzieła, możliwe jest uznanie go za utwór w rozumieniu prawa autorskiego. Nie oznacza to jednak *a priori* braku możliwości opisanego w sposób jednoznaczny i wyczerpujący przedmiotu takiego zamówienia, a wręcz przeciwnie możliwość taką przewiduje PZP (art. 29, 30 i 31). Możliwość zastosowania takiego rozwiązania potwierdza stanowisko Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

Przyjmując nawet założenie, że inwestorzy w odniesieniu do przedmiotu zamówienia publicznego jakim jest projekt architektoniczny, którego nie da się z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, zastosują wyłącznie jedno kryterium, tj. cenę, to należy stwierdzić, że działanie takie jako niezgodne z PZP będzie podlegało odpowiednim sankcjom tej ustawy. Nie stanowi ono natomiast uzasadnienia i usprawiedliwienia stosowanej przez IA praktyki ograniczającej konkurencję w postaci porozumienia ustalającego warunki sprzedaży usług architektonicznych w trybie przetargów.

³⁵ Por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2003 r., op. cit.

³⁶ Por.: Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 26 kwietnia 2000 r., sygn. 1087/99.

IA trafnie przywołuje orzeczenie sądu apelacyjnego w Krakowie z dnia 18 czerwca 2003 r.³⁷, pomija jednak bardzo istotną kwestię tego orzeczenia. Sąd ten bowiem stwierdził także, iż „nie uchyla to jednak potrzeby dokonywania *in concreto* ocen wartościujących w celu rozstrzygnięcia pytania, czy zrealizowane przez autora wybory prowadzą do indywidualnego ukształtowania utworu”. To jednak, czy konkretny projekt jest przedmiotem prawa autorskiego, powinno być rozstrzygane na poziomie umów o prace projektowe, podpisywanych z ich autorami w związku z realizowaniem konkretnych inwestycji, a nie arbitralnie rozstrzygane przez Izbę Architektów.

Jednocześnie w ocenie Prezesa Urzędu nie znajduje uzasadnienia argument IA, zgodnie z którym potwierdzeniem, iż w każdym przypadku projekty architektoniczne mają charakter utworu w rozumieniu prawa autorskiego, jest art. 2 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych w brzmieniu: „wykonywanie zawodu architekta polega na współtworzeniu kultury przez projektowanie architektoniczne obiektów budowlanych (...)”. Należy podkreślić, że użycie w cytowanym przepisie pojęcia „kultura” nie przesądza jednoznacznie o twórczym i indywidualnym charakterze projektów architektonicznych, z uwagi na wieloznaczność tego pojęcia oraz różne możliwości interpretacji przez przedstawicieli różnych nauk³⁸.

Z powyższego wynika, że w świetle obowiązujących przepisów zamawiający co do zasady mogą organizować przetargi o udzielenie zamówienia publicznego na prace projektowo-architektoniczne, w których jedynym kryterium oceny ofert jest cena. Dokonywanie ocen wartościujących w zakresie, czy ww. przedmiot zamówienia publicznego stanowi pracę twórczą (tj. utwór w rozumieniu prawa autorskiego) i może być opisany z góry w sposób jasny i wyczerpujący powinno odbywać się w stosunku do konkretnego stanu faktycznego, tj. konkretnego przetargu. Natomiast jakiegokolwiek nieprawidłowości w tym zakresie powinny być eliminowane za pomocą mechanizmów przewidzianych w PZP, np. w ramach procedury odwoławczej.

W związku z powyższym, zdaniem Prezesa Urzędu, niedopuszczalne jest wykorzystywanie przez Izbę Architektów „interesu publicznego” dla uzasadnienia jej działań, wykraczających *de facto* poza ustawowe kompetencje samorządu zawodowego, polegających na stanowieniu prawa korporacyjnego w postaci art. 28 pkt 4 ZEZA, którego celem jest

³⁷ I ACa 510/03 (TPP 2004/1-2/143)

³⁸ Istnieje mnóstwo definicji kultury, często rozbieżnych, a nawet wzajemnie sprzecznych. Przykładowo: wg definicji etnologicznej Edwarda Tylora: "Kultura, czyli cywilizacja, jest to złożona całość, która obejmuje wiedzę, wierzenia, sztukę, moralność, prawa, obyczaje oraz inne zdolności i nawyki nabyte przez ludzi jako członków społeczeństwa"; wg definicji normatywnej Alfreda Kroebera i Talcotta Parsonsa: "Kultura to przekazane i wytworzone treści i wzory wartości, idei i innych symbolicznie znaczących systemów, będące czynnikami kształtującymi ludzkie zachowania oraz wytwory stanowiące produkt zachowania"; i wiele innych za Encyklopedia - Wikipedia - <http://pl.wikipedia.org/wiki/Kultura>

korygowanie i egzekwowanie obowiązujących przepisów, a jednocześnie ograniczenie konkurencji na rynku usług architektonicznych. Nie do przyjęcia jest również argument IA, iż ograniczenie zawarte w art. 28 pkt 4 ZEZA służy ochronie dóbr publicznych i utrzymaniu jakości architektury. W ocenie Prezesa Urzędu wystarczy bowiem dwukryterialna ocena (nie mająca nic wspólnego z kryteriami jakościowymi) przedmiotu zamówienia w postaci np. ceny i terminu realizacji, aby ograniczenie z art. 28 pkt 4 ZEZA nie znalazło zastosowania.

W konsekwencji przyjęcie postanowienia art. 28 pkt 4 ZEZA stanowi bezpośrednią ingerencję Izby Architektów w zakresie ustalania warunków sprzedaży prac projektowych, oferowanych w trybie przetargów, uzależniając ją od wielokryterialnej oceny.

Z zebranego materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że obowiązujące przepisy PZP nie uniemożliwiają architektom udziału w przetargach o udzielenie zamówienia publicznego na usługi projektowania architektonicznego, w których jedynym kryterium oceny ofert jest cena. Wręcz przeciwnie, ten tryb może mieć zastosowanie w przypadku projektów architektonicznych, które nie są utworami w rozumieniu prawa autorskiego. Ponadto jak wskazują opinie ankietowanych inwestorów, części architektów i Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, w świetle definicji najkorzystniejszej oferty, zawartej w art. 2 pkt 5 PZP, sam fakt, iż przedmiot zamówienia publicznego ma charakter twórczy nie przesądza jeszcze o braku możliwości opisanie przedmiotu przyszłej umowy w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Z tego względu weryfikacja prawidłowości czynności zamawiającego wymaga uwzględnienia indywidualnych okoliczności każdego z udzielanych zamówień. Natomiast w sytuacji naruszenia przez zamawiającego art. 2 pkt 5 PZP, oferujący usługi architektoniczne może skorzystać z odpowiednich środków prawnych przewidzianych w procedurze odwoławczej PZP. Zatem Izba Architektów nie może z góry zakazać swoim członkom udziału w przetargach na usługi architektoniczne, w których jedynym kryterium oceny ofert jest cena, dopuszczając jedynie możliwość sprzedaży usług w przypadku wielokryterialnej oceny przedmiotu zamówienia. Ustalenie takich warunków sprzedaży usług architektonicznych skutkuje istotnym zniekształceniem reguł konkurencji na rynku właściwym oraz naruszeniem interesów zarówno konkurentów, jak i ich klientów oraz pośrednio konsumentów.

Skutki zawartego porozumienia w szczególności dotyczą konkurujących przedsiębiorców, nie tylko samodzielnych architektów, ale przede wszystkim odczuwają je biura projektowe, tj. wieloosobowe jednostki projektowe, w których architektura jest jedną z

wielu specjalności. W przypadku biur projektowych, które działają na rynku jako niezależni przedsiębiorcy, wszelkie czynności związane z uzyskiwaniem zleceń na usługi architektoniczne, w tym polegające na przygotowaniu ofert przetargowych, podlegają wyłącznie ich organom zarządzającym, a nie zatrudnionym w nich architektom. Architekci – pracownicy biur projektowych zobowiązani są do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem (art. 22 Kodeksu pracy). Obowiązki pracowników - architektów obejmują z reguły projektowanie, sprawdzanie projektów, pełnienie nadzorów autorskich w zakresie zgodnym z prawem budowlanym itd. Nie wykonują oni natomiast żadnych czynności związanych z uczestnictwem w przetargu, a jedynie zostają wskazani jako pracownicy oferenta z uwagi na fakt, że na ogół wszystkie prace projektowe wymagają ustawowo uczestnictwa architekta. Trudno jednak wymagać by architekci mieli wgląd w dokumentację przetargową i kontrolowali w tym zakresie pracodawcę – biuro projektowe. Architekci zatrudnieni w biurach projektowych stają zatem przed wyborem: naruszenie art. 28 pkt 4 ZEZA i odpowiedzialność dyscyplinarna, albo odmowa wykonania pracy, ze względu na obowiązek przestrzegania art. 28 pkt 4 ZEZA, co w konsekwencji skutkuje tym, że zarówno biuro projektowe, jak i architekt musi zrezygnować ze współzawodnictwa na rynku usług architektonicznych. Istotne znaczenie ma tu przede wszystkim możliwość egzekwowania art. 28 pkt 4 ZEZA przez Izbę Architektów, która posiada skuteczne środki dyscyplinujące w tym zakresie. Zgodnie z art. 54 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych, okręgowy sąd dyscyplinarny w sprawach dyscyplinarnych może orzekać następujące kary: upomnienie, nagana, zawieszenie na okres 2 lat w prawach członka Izby, a także skreślenie z listy członków - co w praktyce oznacza zakaz wykonywania zawodu architekta. Jak wykazało niniejsze postępowanie IA korzysta ze swoich ustawowych uprawnień w tym zakresie, o czym świadczą postępowania dyscyplinarne prowadzone wobec wnioskodawcy oraz innych architektów.

Nieprawdą jest zatem twierdzenie Izby Architektów, że kwestionowany art. 28 pkt 4 ZEZA nie ogranicza i nigdy nie ograniczał prawa wnioskodawcy do udziału w dowolnej liczbie postępowań przetargowych. Wręcz przeciwnie, kwestionowany zakaz uniemożliwił zarówno wnioskodawcy, jak i innym konkurentom, oferowanie usług architektonicznych w trybie przetargów, w których jedynym kryterium oceny ofert była cena, uzależniając ich sprzedaż od wielokryterialnej oceny.

W związku z powyższym, zdaniem Prezesa Urzędu, postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA, którego celem jest ograniczenie konkurencji, ujawnia się na rynku właściwym również w

postaci **skutku antykonkurencyjnego** zawartego porozumienia, jakim jest **ograniczenie konkurencji**. Z ograniczeniem konkurencji na rynku relewantnym mamy do czynienia w przypadku, gdy dane porozumienie obejmuje tylko część przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą na tym rynku. Także w przypadku, gdy stronami porozumienia są nawet wszyscy przedsiębiorcy działający na tym rynku, lecz porozumienie to pozostawia im pewną swobodę decyzyjną, zachodzi skutek w postaci ograniczenia konkurencji.³⁹

W niniejszej sprawie, zdaniem Prezesa Urzędu, sytuacja taka ma miejsce, bowiem postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA, jako obowiązujące prawo korporacyjne dotyczy wszystkich architektów posiadających przynależność do IA. Natomiast teoretycznie nie obejmuje biur projektowych, tj. niezależnych od Izby Architektów przedsiębiorców, prowadzących działalność na wskazanym rynku właściwym. Fakt akceptowania przez środowisko architektów ww. zasady etyki nie ma znaczenia dla jej oceny w świetle przepisów ustawy antymonopolowej i nie dowodzi braku jej antykonkurencyjnych skutków. Przyjmując jednak założenie, że ograniczenie z art. 28 pkt 4 ZEZA akceptuje rzeczywista większość środowiska architektów, to w konsekwencji należałoby uznać, że „aktywnie” uczestniczą oni w zawartym porozumieniu.

W ocenie organu antymonopolowego postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA, ograniczając konkurencję na rynku usług projektowania architektonicznego, bezpośrednio godzi w interesy inwestorów, narzucając im warunki sprzedaży usług architektonicznych, co narusza ich ustawowe prawo do określania sposobu i kryteriów zakupu tych usług. Pośrednio negatywnie może wpłynąć to na interesy konsumentów – użytkowników danej inwestycji.

Akty korporacji zawodowych, zgodnie z założeniami konstytucyjnego systemu źródeł prawa, nie są źródłami prawa powszechnie obowiązującego. Samorząd zawodowy architektów, zgodnie z funkcją określoną w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, ma nie tyle niwelować środowiskowe interesy architektów wykonujących zawód zaufania publicznego, ile zmierzać do ich uzgadniania z interesem publicznym. Zakres i sposób harmonizowania przez IA interesu publicznego z interesem środowiskowym nie może być jednak pozostawiony nieskrępowanemu prawem uznaniu korporacji architektów i poddany tylko uregulowaniom wewnątrz korporacyjnym. Nie mogą one w szczególności wyłączać czy ograniczać treści uregulowań konstytucyjnych i ustawowych gwarantujących wolności oraz prawa osób pozostających poza organizacyjnymi ramami korporacji samorządowych (tu: biur projektowych zatrudniających architektów i projektantów innych specjalności oraz

³⁹ E. Modzelewska-Wąchal, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2002, s. 66.

inwestorów). Konstytucyjna kategoria „interesu publicznego” nie odnosi się tylko do „sprawowania pieczy” przez samorządy zawodowe w ramach art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Występuje ona ponadto w art. 22 Konstytucji RP, w kontekście dopuszczalnych ograniczeń wolności działalności gospodarczej dokonywanej w formie ustawy - i to w postaci kwalifikowanej "jako ważny interes publiczny". Nie ma powodów, by pojęcie interesu publicznego odnosić wyłącznie do uregulowania art. 17 ust. 1, zaś samorządy reprezentujące zawody zaufania publicznego uznawać za instytucję uprawnioną do wyłącznego i samoistnego dekodowania wartości składających się na "interes publiczny", wyznaczających granice tego "interesu"⁴⁰.

Prezes Urzędu, zauważając całą specyfikę wykonywania zawodu architekta, wynikającą przede wszystkim z ustawowego nadania temu zawodowi statusu zawodu zaufania publicznego, stoi na stanowisku, że bezspornie zawód ten wykonywany jest w ramach i na zasadach gospodarki rynkowej. Architekci są względem siebie konkurentami, przy czym organizacja rynku usług projektowania architektonicznego uwzględnia tę specyfikę. Nic więc nie stoi na przeszkodzie, by organ antymonopolowy dokonywał oceny, czy i w jakim zakresie ograniczenie wolności wykonywania zawodu ze strony samorządu grupującego osoby wykonujące zawód zaufania publicznego, mieści się w granicach interesu publicznego dla jego ochrony. Ustawa antymonopolowa nie ingeruje w samo istnienie i treść władczych uprawnień, lecz jedynie w sposób ich realizowania przez samorząd zawodowy. Samorząd ten jest podmiotem objętym regulacją ustawy antymonopolowej i jako taki nie może podejmować działań naruszających wartości chronione tą ustawą. Nie można jednak akceptować takich przejawów aktywności samorządu, które formalnie mieszczą się w zakresie przyznanych mu kompetencji, godzą jednak w interes publicznoprawny wyrażający się w konieczności zapewnienia, aby na rynku istniała niezakłócona konkurencja.

Zdaniem organu antymonopolowego wyjątek, o którym mowa w przywołanej przez IA sprawie *Wouters*, w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania, bowiem przyjęcie i egzekwowanie zasady etyki określonej w art. 28 pkt 4 ZEZA w świetle przedstawionej analizy nie może być uznane za konieczne do prawidłowego wykonywania zawodu architekta. Zasada etyki z art. 28 pkt 4 ZEZA nie zapobiegnie oferowaniu przez nieskrupulatnych architektów usług niskiej jakości, gdyż ustalanie dodatkowych kryteriów oceny przedmiotu zamówienia typu „termin realizacji zamówienia” nie ma związku z poprawą jakości usług architektonicznych. Dlatego też nie można zgodzić się z opinią IA, że

⁴⁰ Por.: wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 lutego 2004 r., (sygn. P 21/02 OTK-A 2004/2/9)

postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA jest ustanowione w interesie publicznym, bowiem ma na celu wprowadzenie do oceny prac projektowych kryteriów merytorycznych (jakościowych), aby chronić dobro publiczne jakim jest zapewnienie właściwego środowiska przestrzennego. W ocenie Prezesa Urzędu, obowiązujące w PZP regulacje stanowią wystarczającą gwarancję ochrony interesów dostawców lub wykonawców oraz równego ich traktowania w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zapisy prawa korporacyjnego, jakim jest niewątpliwie art. 28 pkt 4 ZEZA, nie powinny zatem ograniczać ustawowych uprawnień zamawiającego.

Nietrafne i nierzetelne jest również powoływanie się przez Izbę Architektów na wyrok SOKiK z dnia 14 maja 2003 r.⁴¹ w sprawie dotyczącej Zasad Etyki Notariuszy. Należy wspomnieć, że na skutek kasacji Prezesa Urzędu, Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 7 kwietnia 2004 r.⁴² uchylił ww. wyrok SOKiK i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania, który wyrokiem z dnia 22 grudnia 2004 r.⁴³ oddalił odwołanie Krajowej Rady Notarialnej od decyzji Prezesa Urzędu z dnia 20 maja 2002 r.⁴⁴ stwierdzającej, że postanowienie § 26 pkt 2 Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza stanowiło przejaw zakazanego porozumienia cenowego ograniczającego konkurencję na rynku usług notarialnych.

W ocenie Prezesa Urzędu przyjęcie postanowienia art. 28 pkt 4 ZEZA stanowi swego rodzaju wyraz reakcji środowiska architektów na występujące zjawisko zaniżania cen usług projektowania architektonicznego („dumping cenowy” w sektorze usług architektonicznych).

W odniesieniu do powyższego należy stwierdzić, iż zgodnie z PZP zaproponowanie w ofercie ceny rażąco niskiej, jako czyn nieuczciwej konkurencji, po jego stwierdzeniu określonym w art. 90 PZP, stanowi samoistną podstawę do odrzucenia oferty zgodnie z art. 89 ust. 1 PZP. Przestrzeganie tych zasad ma chronić zarazem interes zamawiającego, jak i optymalne wykorzystanie środków publicznych. Jednocześnie przepis art. 29 ust. 2 PZP zakazuje takiego określenia przedmiotu zamówienia, który utrudniając uczciwą konkurencję wiedzie do niekorzystnych z punktu widzenia celów zamówienia publicznego rozstrzygnięć. Należy też wskazać, iż w przypadku naruszenia przez zamawiającego zasad udzielania zamówień publicznych oferentom przysługują środki odwoławcze przewidziane w dziale VI PZP. Ponadto instrumenty prawne mające na celu przeciwdziałanie nieuczciwej konkurencji

⁴¹(XVII Ama 55/02, Dz. Urz. UOKiK z 2003 r. Nr 3, poz. 272

⁴²sygn. akt III SK 28/04

⁴³sygn. akt XVII Ama 50/04

⁴⁴Nr DDF-31/2002

zostały określone w ustawie z dnia 16 kwietnia 1994 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁴⁵.

Organ antymonopolowy w żaden sposób nie kwestionuje kompetencji IA w kwestii podejmowania działań przeciwdziałających praktykom nieuczciwej konkurencji na rynku usług architektonicznych. Należy jednak podkreślić, że przedsięwzięte przez IA środki ochrony przed zachwianiem lub wypaczeniem reguł uczciwej konkurencji pomiędzy architektami na rynku usług architektonicznych w postaci zasady etyki zawartej w art. 28 pkt 4 ZEZA nie mogą godzić w swobodę konkurencji na tym rynku, którą to z kolei ochronę zapewnia ustawa antymonopolowa. Izba Architektów nie może zatem w sposób arbitralny stanowić takich reguł konkurencji w zawodzie architekta (tj. **ograniczających konkurencję cenową**), które w sposób oczywisty pozostają w sprzeczności z zasadami wolnej konkurencji określonymi w przepisach ustawy antymonopolowej. W tym miejscu należy wspomnieć rozstrzygnięcie w sprawie Kodeksu Etyki Stowarzyszenia Architektów Belgijskich. „Artykuł 30 ust. 2 ww. Kodeksu stwierdzał, że (...) architekt musi powstrzymać się od udziału we wszelkich prywatnych bądź publicznych przetargach, których celem byłoby zachęcanie architektów do konkurencji ze sobą ceną ich usług. Dnia 4 maja 2000 r. Rada Odwoławcza Stowarzyszenia Architektów Belgijskich podjęła dwie decyzje stwierdzające, że ten ustęp był nieważny na mocy art. 2 belgijskiej ustawy z dnia 5 sierpnia 1991 r., skonsolidowanej Zarządzeniem Królewskim z dnia 1 lipca 1999 r., dotyczącej ochrony konkurencji. W tych dwóch decyzjach Rada Odwoławcza przyznała otwarcie, że zapis ten w sposób znaczący ograniczał konkurencję pomiędzy architektami”⁴⁶. Zatem wbrew twierdzeniom IA, art. 28 pkt 4 ZEZA nie jest w pełni zgodny ze standardami obowiązującymi w innych państwach europejskich.

W odniesieniu do powyższego, uznając, iż istnieją inne środki pozwalające na skuteczne przeciwdziałanie rzeczywiście uzasadnionym przejawom nieuczciwej konkurencji, Zasady Etyki Zawodowej Architekta, w ocenie Prezesa Urzędu, powinny być aktem jedynie podkreślającym zasady, jakimi w życiu osobistym i zawodowym powinien się kierować architekt jako osoba zaufania publicznego. Nie powinien zaś służyć ochronie interesu części architektów kosztem pozostałych członków tej korporacji, ich klientów oraz konkurentów (tj. biur projektowych).

⁴⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.

⁴⁶ Por.: ust. 84 Decyzji Komisji Europejskiej z dnia 24 czerwca 2004 r. w sprawie postępowania na mocy art. 81 TWE, COMP/38.549, http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/cases/index/by_nr_77.html#i38_549

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Antymonopolowego⁴⁷ „(...) dla uznania konkretnego działania albo zaniechania za przejaw praktyki monopolistycznej nie jest wcale konieczne, aby owo zachowanie wywoływało skutki na rynku. Dla bytu praktyki monopolistycznej wystarczająca jest już bowiem sama możliwość wystąpienia na rynku negatywnych skutków będących przejawem ograniczenia konkurencji (...)”. Jednocześnie w wyroku tym Sąd wyraził pogląd, że „(...) samorzady zawodowe niejednokrotnie poddawane są presji swych środowisk, w kierunku ograniczania dostępu do wykonywania zawodu (ryнку). Wspomniane zachowania dyktowane są potrzebą stworzenia członkom samorządu zawodowego lepszych warunków prowadzenia swej działalności, niż miałyby to miejsce w sytuacji poddawania ich regułom konkurencji. Jednakże nie zawsze leży to w interesie publicznoprawnym (...). Toteż w celu przeciwdziałania szkodliwym przejawom ograniczenia konkurencji, ustawodawstwo i orzecznictwo oddziałuje na samorzady zawodowe, aby ich działalność nie naruszała interesu publicznoprawnego. Wychodzi się tutaj z założenia, że regulacja w ustawie ustroju danego samorządu zawodowego nie może być rozumiana jedynie jako gwarancja niezależności, ale także jako bezwzględnie obowiązujący nakaz przestrzegania ogólnego porządku prawnego, w tym także w zakresie ustawodawstwa antymonopolowego”.

W świetle przepisów ustawy antymonopolowej, mającej za swój cel w szczególności ochronę konkurencji i konsumentów na rynku, istotną skądinąd problematyką zgodności z prawem zachowań przedsiębiorcy (tu z prawem zamówień publicznych, budowlanym, autorskim) nie ma decydującego wpływu na uruchomienie jej mechanizmów. W niniejszej sprawie istotne jest przede wszystkim rozstrzygnięcie, czy IA przekroczyła swoje ustawowe kompetencje i tym samym naruszyła interes publiczny poprzez takie ograniczenie samodzielności konkurentów i ich kontrahentów, które zdeterminowało fakt ich uczestnictwa w obrocie na warunkach mniej korzystnych (wymuszone siłą rynkową, będącą następstwem zawiązania zakazanego porozumienia), niż by to miało miejsce w warunkach wolnej konkurencji. Aby dokonać takiej oceny organ antymonopolowy wnikliwie przeanalizował warunki prawne i ekonomiczne na rynku usług projektowania architektonicznego i stwierdził, że Izba Architektów przekroczyła swoje ustawowe kompetencje, gdyż przypisując sobie uprawnienia „regulatora” w relacjach między uczestnikami rynku usług architektonicznych z naruszeniem interesu publicznego ustaliła warunki sprzedaży tych usług, prowadzące do ograniczenia konkurencji na tym rynku. Ponadto fakt, że Izba Architektów zwróciła się do Prezesa Urzędu z wnioskiem o odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej na Izbę w sytuacji wydania przez Prezesa Urzędu decyzji stwierdzającej praktykę ograniczającą konkurencję,

⁴⁷ por.: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 15 lipca 1998 r., sygn. Akt XVII Ama 32/98.

może być interpretowany w ten sposób, że Izba Architektów nie wyklucza, iż jej działania stanowią naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej.

W świetle powyższego przeprowadzona przez organ antymonopolowy analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wskazuje, że ww. działanie Izby Architektów spełnia przesłanki art. 5 ust. 1 pkt. 1 ustawy antymonopolowej.

Zaniechanie stosowania

W toku postępowania Izba Architektów pismami z dnia 12 kwietnia i z dnia 16 sierpnia 2006 r. (akta sprawy karty: nr 678 i nr 868) poinformowała organ antymonopolowy, że uchwała w sprawie Zasad Etyki z dnia 24 listopada 2002 r. utraciła moc obowiązującą z dniem 18 grudnia 2005 r., po opublikowaniu w dniu 17 listopada 2005 r. na stronie internetowej IA nowego Kodeksu Etyki Zawodowej Architektów, przyjętego uchwałą III Sprawozdawczego Krajowego Zjazdu Izby Architektów w dniu 18 czerwca 2005 r. (akta sprawy karty nr: 543- 549). Kodeks Etyki Zawodowej Architektów (dalej „Kodeks”) nie zawiera w swej treści postanowienia w brzmieniu art. 28 pkt 4 ZEZA, tj. *„Architekt nie uczestniczy w konkursach i przetargach na prace projektowe, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena”*. Wprowadza on nowe zasady uczestnictwa architektów w konkursach i przetargach, tj. regułę 4.6 Kodeksu w brzmieniu: *„Architekci nie uczestniczą w konkursach i przetargach, w których warunki uczestnictwa nie zapewniają prawnej ochrony własności intelektualnej”*, oraz regułę 4.7 Kodeksu w brzmieniu: *„Architekci nie uczestniczą w konkursach i przetargach na prace projektowe, w których ocena jakości tych prac lub ocena poziomu zawodowego uczestników nie są kryteriami dominującymi”*.

W ocenie organu antymonopolowego ww. postanowienia Kodeksu mogą budzić wątpliwości co do ich zgodności z ustawą antymonopolową. Jednak wątpliwości te, z uwagi na związanie Prezesa Urzędu treścią wniosku o wszczęcie niniejszego postępowania antymonopolowego, mogą być rozważone w odrębnym postępowaniu antymonopolowym.

W związku z powyższym należy stwierdzić, zgodnie z art. 10 ustawy antymonopolowej, iż zaniechano stosowania przedmiotowej praktyki z dniem 18 grudnia 2005 r.

Wobec czego orzeczono, jak w pkt I sentencji decyzji.

II. Kara z tytułu naruszenia przepisów ustawy antymonopolowej.

Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 5 ww. ustawy w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i 7, lub naruszenia zakazu określonego w art. 8 tej ustawy (bezsprene w przedmiotowej sprawie nie mają zastosowania wyłączenia oparte o art. 6, dotyczący tzw. porozumień bagatelnych, i o art. 7, dotyczący wyłączenia spod sankcji zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję niektórych rodzajów porozumień). Zgodnie z art. 101 ust. 5 ustawy antymonopolowej przepisy ust. 1-4 tego artykułu stosuje się odpowiednio do związków przedsiębiorców.

Ustawa antymonopolowa wprowadziła zasadę fakultatywności kar nakładanych przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorców, którzy dopuścili się naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Ustawa ta nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez Prezesa Urzędu, który decyduje o tym w każdym konkretnym przypadku, kierując się założeniem, że sankcja musi spełniać zarówno funkcję represyjną, jak i prewencyjną (dyscyplinującą).

Prezes Urzędu wydając decyzję o nałożeniu kary pieniężnej, działa zatem w ramach uznania administracyjnego, co oczywiście nie jest równoznaczne z dowolnością. W tym zakresie kieruje się on zasadą równości i proporcjonalności. Rozważając kwestię nałożenia kary organ antymonopolowy musi wziąć pod uwagę, czy w danych okolicznościach sprawy konieczne albo celowe jest jej nałożenie, a jeżeli tak, to w jakiej wysokości kara spełni założone funkcje. Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 101-103 ustawy antymonopolowej, Prezes Urzędu powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczność uprzedniego naruszenia przepisów ustawy (art. 104 ww. ustawy).

Za udowodnione należy uznać, iż doszło do zawarcia przez Izbę Architektów zakazanego porozumienia ograniczającego konkurencję, którego celem i skutkiem było ograniczanie konkurencji na rynku usług architektonicznych, w postaci ustalania warunków sprzedaży tych usług w trybie przetargów. Izba Architektów dopuściła się bezsprzecznie naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 5 ustawy antymonopolowej, który nie został wyłączony na podstawie art. 6 i 7 ww. ustawy.

Kara pieniężna przewidziana w art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej z zasady stanowi dolegliwość, którą Prezes Urzędu może zastosować w celu zdyscyplinowania przedsiębiorcy stosującego praktyki ograniczające konkurencję. Powoływanie się przez Izbę Architektów na okoliczność, że kara taka musiałaby zostać zapłacona ze środków przeznaczonych na działalność statutową Izby, z uszczerbkiem dla realizacji jej zadań, nie ma żadnego znaczenia przy określaniu wymiaru nakładanej przez Prezesa Urzędu kary pieniężnej. Działalność IA w sferze usług świadczonych przez osoby wykonujące zawód zaufania publicznego nie jest przesłanką mającą wpływ na ocenę praktyki naruszającej konkurencję, ponieważ nie przewidują tego typu wyjątków przepisy ustawy antymonopolowej. W związku z tym oraz mając na uwadze charakter stwierdzonej praktyki ograniczającej konkurencję zarówno wniosek Izby Architektów, jak i wnioskodawcy, o odstąpieniu od nałożenia kary nie może być uwzględniony.

Nakładając karę pieniężną określoną w art. 101 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy, Prezes Urzędu wziął pod uwagę konieczność spełnienia przesłanek podmiotowych, tj. stwierdzenia, że określone w tym przepisie naruszenie nastąpiło co najmniej nieumyślnie. Konieczność brania pod uwagę przesłanki winy w przypadku stosowania kar pieniężnych z art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej wynika bezpośrednio nie tylko z treści tego przepisu, ale również z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego⁴⁸. Jest też zbieżne z zasadami stosowania kar pieniężnych, które obowiązują we wspólnotowym prawie konkurencji. Zgodnie z art. 23 ust. 2 lit. a Rozporządzenia Rady Unii Europejskiej z dnia 16 grudnia 2002 r.⁴⁹ Komisja Europejska może w drodze decyzji nałożyć karę pieniężną na przedsiębiorców lub związki przedsiębiorców, jeżeli umyślnie lub nieumyślnie naruszają zakazy określone w art. 81 lub 82 TWE.

Oceniając stopień zawinienia Izby Architektów w rozpatrywanej sprawie Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że opisane w niniejszej decyzji działania nie mogły kojarzyć się IA z niczym innym, jak tylko z nieuchronnością naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej. Zgodnie z art. 83 Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości i przestrzegania norm prawa ciąży tym bardziej na związku przedsiębiorców reprezentującym osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawującym pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Przyjęta przez Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Izby Architektów uchwała w sprawie ZEZA z dnia 24 listopada 2002 r., w części

⁴⁸ Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 marca 1994 r.; sygn. U. 7/93.

⁴⁹ Dz. Urz. UE nr L 1 z dnia 4 stycznia 2003 r.

dotyczącej art. 28 pkt 4 ZEZA bezsprzecznie miała na celu ograniczenie konkurencji poprzez ustalenie takich warunków sprzedaży usług architektonicznych, które uniemożliwiały ich oferowanie w trybie przetargów, w których jedynym kryterium oceny prac jest cena. Ze swej istoty postanowienie art. 28 pkt 4 ZEZA narusza konkurencję i zarazem wskazuje na umyślność działania IA, której ewidentnym celem było ograniczenie konkurencji na rynku usług architektonicznych. Zdaniem Prezesa Urzędu okoliczności niniejszej sprawy, a w szczególności charakter stwierdzonej praktyki ograniczającej konkurencję, w pełni uzasadniają nałożenie kary pieniężnej na IA.

W rozpatrywanej sprawie dowiedziono antykonkurencyjności nie tylko celu stwierdzonej praktyki, ale również skutku, bowiem w wyniku porozumienia Izby Architektów doszło do faktycznego ograniczenia swobodnej działalności na rynku usług architektonicznych, oferowanych w trybie przetargów. Na ocenę stopnia uciążliwości porozumienia wpływa zarazem jego długotrwałość – stwierdzona praktyka stosowana była przez blisko trzy lata. W świetle tych okoliczności Prezes Urzędu uznał, że stwierdzona praktyka ograniczająca konkurencję winna być oceniona jako **poważne naruszenie konkurencji**, co wpływa na wysokość nałożonej kary pieniężnej.

Ważąc wysokość nałożonej kary pieniężnej, Prezes Urzędu uwzględnił nie tylko charakter praktyki ograniczającej konkurencję, ale również okoliczności obciążające i łagodzące, stanowiące ocenę podmiotowej strony czynu każdego z przedsiębiorców.

W ocenie Prezesa Urzędu okoliczność obciążającą, która musi mieć wpływ na wysokość nałożonej kary pieniężnej, stanowi stopień zawinienia Izby Architektów, która – jak wykazano wyżej – musiała działać umyślnie. Ustalając wysokość kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął również pod uwagę okoliczności łagodzące. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem antymonopolowym, na wysokość zasądzonej kary pieniężnej wywarła wpływ okoliczność zaniechania przez przedsiębiorcę zarzucanej mu praktyki ograniczającej konkurencję⁵⁰. W związku z tym, przy wazeniu wysokości kary pieniężnej w niniejszej sprawie, Prezes Urzędu uwzględnił tę okoliczność łagodzącą, iż Izba Architektów zaniechała stosowania zarzucanej jej praktyki, która w niniejszej decyzji została uznana za ograniczającą konkurencję, aczkolwiek należy podkreślić, iż nastąpiło to już w trakcie prowadzonego postępowania. Co prawda uchwała w sprawie Nowego Kodeksu Etyki Zawodowej Architektów została przyjęta dnia 18 czerwca 2005 r. (a więc jeszcze przed wszczęciem postępowania), ale jej wejście w życie nastąpiło w trakcie postępowania antymonopolowego, tj. po opublikowaniu w dniu 17 listopada 2005 r. na stronie internetowej IA.

⁵⁰ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 16 listopada 1994 r., sygn. akt XVII Amr 31/94.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, Prezes Urzędu uznał, że waga stwierdzonego niniejszą decyzją naruszenia ustawy antymonopolowej oraz wskazane wyżej okoliczności obciążające i łagodzące przesądzają o zasadności nałożenia na Izbę Architektów kary pieniężnej w wysokości **215 000,00 zł** (słownie: dwieście piętnaście tysięcy złotych).

Z przekazanych przez IA informacji wynika, że jej przychody ogółem w 2005 r. wyniosły [.....] zł (pismo z dnia 12 kwietnia 2006 r., akta sprawy karta nr 678). Zatem kara maksymalna, którą Prezes Urzędu mógłby nałożyć na IA wynosi [.....] zł. Nałożona kara pieniężna **stanowi zatem ok. 40% kary maksymalnej**, jaką Prezes Urzędu mógł nałożyć na Izbę Architektów (co stanowi ok. [.....] przychodu IA), zgodnie z art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy antymonopolowej.

Nakładając karę w ustalonej wysokości, Prezes Urzędu wyszedł z założenia, iż powinna ona mieć charakter zarówno represyjny, jak i prewencyjny. Nałożona kara pieniężna powinna przyczynić się do zapewnienia trwałego zaprzestania w przyszłości naruszania przez Izbę Architektów reguł konkurencji i skutecznie zapobiegać próbom pojawienia się w przyszłości takich niekorzystnych zjawisk. Kara powinna być więc ostrzeżeniem odczuwalnym. O zasadności takiego poglądu przemawia okoliczność, iż jest to już kolejne naruszenie przez IA zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję⁵¹.

Prezes Urzędu, ustalając wysokość kary pieniężnej w niniejszej sprawie, miał także na względzie pogląd wyrażony przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 8 listopada 2004 r., którego zdaniem przy przesadnym uwzględnieniu w uzasadnieniach decyzji Prezesa Urzędu okoliczności łagodzących, nakładane na przedsiębiorców kary pieniężne mogą nie osiągnąć skutku prewencyjnego, zwłaszcza w zakresie prewencji ogólnej⁵².

Wobec powyższego kara pieniężna w niniejszej sprawie powinna być na tyle dolegliwa, by Izba Architektów odczuła ją w sposób wymierny. W ocenie Prezesa Urzędu ustalona kara pełni rolę represyjno-wychowawczą i jest niezbędna do wymuszenia przestrzegania obowiązującego porządku prawnego, a także pozostaje w proporcji do możliwości finansowych IA.

W świetle wszystkich wskazanych wyżej okoliczności zarówno nałożenie kary, jak i jej wysokość, jest w pełni uzasadnione.

Wobec czego orzeczono, jak w pkt II sentencji decyzji

⁵¹ Por.: Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 15 listopada 2002 r., sygnatura RŁO-24/2002

⁵² Wyrok SOKiK z dnia 8 listopada 2004 r., sygn. akt XVII Ama 81/03.

III. Zwrot kosztów postępowania

Izba Architektów na podstawie art. 69 ustawy antymonopolowej wniosła o zwrot kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. Zgodnie z ww. artykułem w postępowaniu wszczętym na wniosek strona przegrywająca sprawę jest obowiązana zwrócić drugiej stronie, na jej żądanie, koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Ogólnie rzecz ujmując, stroną przegrywającą sprawę jest wnioskodawca, którego wniosek skierowany do Prezesa Urzędu nie został uwzględniony, względnie druga strona, której obrona okazała się nieskuteczna.

Strona, przeciwko której wszczyna się postępowanie, jest stroną przegrywającą, jeśli w postępowaniu wydaje się na jej niekorzyść decyzję z art. 9, a także z art. 10 ust. 2 ustawy antymonopolowej. Wprawdzie ostatnio wymieniona decyzja stwierdza naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej w przeszłości, jednak należy przyjąć, iż ustawodawca również w tym przypadku traktuje adresata takiej decyzji jako stroną przegrywającą. Mianowicie w myśl art. 71 ustawy antymonopolowej strona, przeciwko której wniesiono wniosek, otrzymuje zwrot kosztów, jeśli mimo wydania decyzji o naruszeniu przepisów ustawy nie dała powodu do wszczęcia postępowania i uznała zarzuty jej stawiane. W przedmiotowej sprawie okoliczności takie nie miały miejsca, a ponadto w niniejszej decyzji stwierdzono naruszenie przez Izbę Architektów przepisów ustawy antymonopolowej. Wnioskodawca nie złożył wniosku o przyznanie kosztów niezbędnych do celowego dochodzenia swych praw. W przeciwnym razie Izba Architektów byłaby zobowiązana do ich zwrotu na rzecz wnioskodawcy.

W związku z powyższym w rozumieniu art. 69 ustawy antymonopolowej Izba Architektów jest stroną przegrywającą sprawę i nie przysługuje jej zwrot kosztów.

Wobec powyższego orzeczono, jak w pkt III sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 78 ust. 1 ustawy antymonopolowej oraz z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1964 r., Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), od decyzji przysługuje stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Zgodnie z art. 105 ust. 4 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* kwotę stanowiącą karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP o/o Warszawa nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000

Przy dokonywaniu wpłaty na powyższe konto należy podać numer decyzji Prezesa Urzędu stanowiącej podstawę jej dokonania.

Zgodnie z art. 78 ust. 1 i ust. 6 ustawy antymonopolowej oraz art. 479²⁸ w związku z 479³² ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1964 r., Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) – na postanowienie zawarte w pkt III sentencji decyzji przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Z upoważnienia
Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Monika Bychowska
Dyrektor
Departamentu Ochrony Konkurencji