Sygn. akt KIO 1796/22

WYROK

z dnia 29 lipca 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Maksym Smorczewski

Małgorzata Rakowska

Ewa Sikorska

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 27 lipca 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 lipca 2022 r. przez wykonawcę Pro-Tra Building spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Miejską Lubin

orzeka:

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Pro-Tra Building spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Pro-Tra Building spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z 1siedzibą we Wrocławiu tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący: .....

Sygn. akt: KIO 1796/22

UZASADNIENIE

W dniu 6 lipca 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy - Pro-Tra Building spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we

Wrocławiu (dalej jako „Odwołujący") - na dokonaną przez zamawiającego - Gminę Miejską Lubin (dalej jako „Zamawiający") - w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Budowa i modernizacja infrastruktury drogowej na terenie miasta Lubina Numer referencyjny: BZP.271.1.9.2022" (dalej jako „Postępowanie"), czynność zatrzymania wadium wniesionego przez Odwołującego w zakresie części 2 zamówienia.

Odwołujący zarzucił naruszenie: „art. 98 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp przez jego niezasadne zastosowanie i zatrzymanie wadium wniesionego przez Odwołującego w ramach części 2 Postępowania, pomimo braku ziszczenia się przesłanek określonych w art. 98 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp, których dopiero kumulatywne wystąpienie upoważnia Zamawiającego do

zatrzymania wadium Wykonawcy".

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

„- unieważnienia czynności dokonanej przez Zamawiającego polegającej na zatrzymaniu

wadium wniesionego w Postępowaniu przez Odwołującego w wysokości 200 000 zł;

- nakazanie Zamawiającemu dokonanie zwrotu wadium Odwołującemu wraz z odsetkami;

- Stwierdzenie naruszenia przez zamawiającego art. 98 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp w zakresie zatrzymania wadium Odwołującemu".

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania.

W zakresie mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Izba ustaliła, co

następuje:

Zamawiający prowadzi Postępowanie z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej jako „Pzp") w trybie przetargu nieograniczonego. Wartość zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 22 marca 2022 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2022/S 057-148258.

W rozdziale V pkt 1.1 lit a) Specyfikacji Warunków Zamówienia w Postępowaniu (dalej jako „SWZ") Zamawiający określił warunek udziału w Postępowaniu dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej w następujący sposób „Zamawiający uzna, że Wykonawca spełnia przedmiotowy warunek jeżeli wykaże, że dysponuje na potrzeby realizacji zamówienia (w części 1, 2 i 3 przedmiotowego zamówienia) osobami zdolnymi do wykonania zamówienia zgodnie z poniższymi wymaganiami:

a) Kierownik budowy - dysponuje co najmniej 1 osobą posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności inżynieryjnej drogowej bez ograniczeń lub odpowiadające im równoważne uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów.

Uwaga: W przypadku gdy Wykonawca składa ofertę na więcej niż jedną część zamówienia, na każdą z części na którą składa ofertę musi wykazać inną osobę do pełnienia funkcji KIEROWNIKA BUDOWY,. Zamawiający nie dopuszcza tej samej osoby na stanowisku kierownika budowy w trakcie realizacji dwóch lub trzech części zamówienia przez tego samego Wykonawcę".

W rozdziale VII pkt 2 1) SWZ określono, że „Zgodnie z art. 126 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający wezwie Wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona w ramach każdej z części zamówienia, do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż 10 dni,

aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych, tj.: (...)

j) Wykazu osób skierowanych przez wykonawcę do kierowania robotami budowlanymi wraz

z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia- wg Załącznika nr 6 do SWZ".

Załącznik nr 6 do SWZ miał treść „WYKAZ OSÓB SKIEROWANYCH DO REALIZACJI ZAMÓWIENIA Budowa i modernizacja infrastruktury drogowej na terenie miasta Lubina

L.p.	Nazwisko i imię funkcja	Nr uprawnień	Data wydania uprawnień zawodowych	Lata doświadczenia w kierowaniu robotami budowlanymi	Zakres uprawnień /minimalny wymagany zakres uprawnień został określony w Rozdziale IV pkt 3.1.1 SWZ/
1.	kierownik budowy				
2	kierownik robót sanitarnych				
3.	kierownik robót elektrycznych				
4.	kierownik robót teletechnicznych				

33

Pismem datowanym na 24 maja 2022 roku Zamawiający wezwał Odwołującego do

„złożenia następujących podmiotowych środków dowodowych: (...) j) Wykazu osób skierowanych przez wykonawcę do kierowania robotami budowlanymi wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia- wg Załącznika nr 6 do SWZ" , wskazując, że „Oferta Państwa została najwyżej oceniona w Części Nr 1 i 2 dla przedmiotowego zamówienia, wobec powyższego Zamawiający wzywa do złożenia w/w dokumentów potwierdzających brak podstaw wykluczenia, spełnianie warunków udziału w postępowaniu w Części Nr 1 i 2, aktualnych na dzień ich złożenia, w terminie do 03.06.2022 r.".

W dniu 2 czerwca 2022 roku Odwołujący poinformował Zamawiającego, iż „po przeanalizowaniu kosztów z uwagi na niedoszacowanie pewnych elementów robót, podjął decyzję o rezygnacji z realizacji części 2 i nie złoży dokumentów dla części 2", jednocześnie składając „Wykaz osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia - zgodnie z zał nr 6 do SWZ" dla części 1 zamówienia.

Pismem datowanym na 3 czerwca 2022 roku Zamawiający wezwał Odwołującego na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp do „uzupełnienia następujących podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w Części Nr 2: (...)

c) Wykazu osób skierowanych przez wykonawcę do kierowania robotami budowlanymi wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia- wg Załącznika nr 6 do SWZ",

jednocześnie informując, „iż nie złożenie przez Wykonawcę wymaganych dokumentów skutkować będzie:

1/ odrzuceniem oferty Wykonawcy w Części Nr 2 na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit.c)

ustawy Pzp

oraz
2/ zatrzymaniem wadium wraz z odsetkami w Części Nr 2 (jeżeli Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie o którym mowa w art. 107 ust. 2 lub art. 128 ust. 1 ustawy, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złoży podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 lub art. 106 ust. 1, oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, innych dokumentów lub oświadczeń lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp) co spowoduje brak możliwości wybrania oferty złożonej przez Wykonawcę jako najkorzystniejszej.".

W dniu 8 czerwca 2022 roku Odwołujący przekazał Zamawiającemu pismo o treści „Szanowni Państwo, działając w imieniu i na rzecz Pro-Tra Building Sp. z o.o. z siedzibą we

Wrocławiu (dalej zwanej Spółką), w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego pismem

nr BZP.271.1.9.78.2022 z dnia 3 czerwca 2022 r., niniejszym wnoszę o przedłużenie terminu do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w Części nr 2 do dnia 10 czerwca 2022 r. Uzasadniając wniosek o przedłużenie terminu wskazuję, iż zakreślony przez Zamawiającego termin, z uwagi na zakres żądanych przez Zamawiającego dokumentów, jest niewystarczający dla ich zgromadzenia oraz złożenia za pośrednictwem Platformy - biorąc pod uwagę datę wpływu wezwania (piątek godz. 15.22) Spółka jest zobowiązana do zadośćuczynienia wezwaniu w terminie 3-dniowym (...)".

W tym samym dniu Odwołujący przekazał Zamawiającemu pismo o treści „PRO - TRA BUILDING Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w odpowiedzi na Państwa wezwanie z dnia 3 czerwca 2022 r. do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunków udziałów w postępowaniu w Części Nr 2, w załączeniu przekazuje wszystkie dokumenty, do złożenia których wykonawca - PRO - TRA BUILDING Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, został wezwany: (...) c) wykaz osób skierowanych przez wykonawcę do kierowania robotami budowlanymi wraz z informacjami na tematach ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia - wg Załącznika nr 6 do SWZ, oraz dokumenty potwierdzające uprawnienia i kwalifikacje osób wskazanych w powyższym wykazie. Jednocześnie informuję, iż z dniem 7 czerwca 2022 r. Pan B. M. zakończył współpracę z PRO - TRA BUILDING Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, na skutek wypowiedzenia przez Pana B. M. umowy łączącej go z wykonawcą, na dowód czego przedkładam kopię wypowiedzenia. Z uwagi na powyższe, konieczna była zmiana w zakresie osób skierowanych przez wykonawcę do kierowania robotami budowlanymi dla Części Nr 2, względem osób wskazanych w treści JEDZ. Powyższa okoliczność wydłużyła czas niezbędny na udzielenie odpowiedzi na Państwa wezwanie z dnia 3 czerwca 2022 r.".

Do ww. pisma załączono kopię pisma B. M. adresowanego do Odwołującego, datowanego na 31 maja 2022 roku, o treści „Wypowiedzenie umowy o współpracy z dnia 2 maja 2022 r. Działając w imieniu własnym, ja niżej podpisany B. M., z dniem 31 maja 2022 r., stosownie do postanowienia § 7 ust. 2 umowy o współpracy z dnia 2 maja 2022 r., wypowiadam ww. umowę o współpracę z zachowaniem 7-dniowego terminu wypowiedzenia"; na kopii znajdował się odcisk pieczęci Odwołującego, stanowiący potwierdzenie otrzymania przedmiotowego pisma w dniu 31 maja 2022 roku.

W dniu 21 czerwca 2022 roku Zamawiający dokonał odrzucenia oferty Odwołującego w części 2 zamówienia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) Pzp, wskazując, że została ona „złożona przez Wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie podmiotowego środka dowodowego potwierdzającego spełnianie warunków udziału w przedmiotowym postępowaniu w tej części zamówienia. Powód odrzucenia: Zamawiający w ramach warunku „1 .Wykonawca posiada zdolność techniczną lub zawodowa" w pkt 1.1 określił iż: „Zamawiający uzna, że Wykonawca spełnia przedmiotowy warunek jeżeli wykaże m.in., że dysponuje na potrzeby realizacji zamówienia (w tym w części Nr 2) osobami zdolnymi do wykonania zamówienia zgodnie z poniższymi wymaganiami: a) Kierownik budowy - dysponuje co najmniej 1 osobą posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności inżynieryjnej drogowej bez ograniczeń lub odpowiadające im równoważne uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów. W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego (art. 128 ust. 1 ustawy Pzp), Załącznik Nr 6 „Wykaz osób skierowanych do realizacji zamówienia" został złożony błędnie przez Wykonawcę, tzn. został fizycznie złożony oraz jest formalnie poprawny, jednak nie potwierdza spełniania przez Wykonawcę w/w wymagań Zamawiającego. Wykonawca, na stanowisko „ Kierownik budowy" przedstawił osobę posiadającą średnie wykształcenie techniczne i uprawnienia w specjalności konstrukcyjno-inżynieryjnej w zakresie budowli dróg o powszechnie znanych rozwiązaniach konstrukcyjnych. Są to uprawnienia nie posiadające statusu „bez ograniczeń" wymaganego treścią SWZ. Zgodnie z art. 104 ustawy Prawo budowlane (Dz.U. z 2021 poz. 2351) osoby, które przed dniem wejścia w życie ustawy, uzyskały uprawnienia budowlane lub stwierdzenie posiadania przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie, zachowują uprawnienia do pełnienia tych funkcji w dotychczasowym zakresie. Nie można uznać, że osoba zadeklarowana na kierownika budowy posiadająca średnie wykształcenie techniczne oraz uprawnienia, w których wpisane zostały ograniczenia do powszechnie znanych rozwiązań konstrukcyjnych, dysponuje uprawnieniami budowlanymi o charakterze nieograniczonym, równoznacznie nadawanym w obecnym stanie prawnym

uprawnieniom bez ograniczeń w specjalności inżynieryjnej drogowej bez ograniczeń wymaganym przez Zamawiającego. W związku z powyższym nie złożenie przez Wykonawcę podmiotowego środka dowodowego, który potwierdza, że Wykonawca spełnia warunki udziału w przedmiotowym postępowaniu (dla tej części zamówienia) skutkuje odrzuceniem

jego oferty.”.

Odwołujący nie wniósł odwołania na czynność odrzucenia jego oferty.

W dniu 29 czerwca 2022 roku Zamawiający poinformował Odwołującego, że „zatrzymuje wadium wraz z odsetkami złożone przez Wykonawcę w przedmiotowym postępowaniu w Części Nr 2, ponieważ Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego o którym mowa w art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył podmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności o których mowa w art. 57, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty Wykonawcy jako najkorzystniejszej dla tej części przedmiotowego postepowania. Złożone przez Wykonawcę w Załączniku Nr 6 „Wykaz osób skierowanych do realizacji zamówienia” informacje dot. kwalifikacji zawodowych osoby skierowanej przez Wykonawcę do kierowania robotami budowlanymi (stanowisko Kierownika budowy) nie potwierdziły spełniania przez Wykonawcę odpowiednich wymagań Zamawiającego określonych w warunku „posiadania zdolności technicznej lub zawodowej” - w formie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia zgodnie z wymaganiami Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu w tej części. Zgodnie z obowiązującymi przepisami, dla zatrzymania wadium z powodu zaniechania uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń, konieczne jest zaistnienie jednocześnie trzech przesłanek o których mowa w treści art. 98 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp. Zamawiający dokonując analizy tego przypadku, zauważa co następuje:

1/ Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego o którym mowa w art. 128 ust. 1 Pzp., (z dnia 3 czerwca 2022 r. znak pisma BZP.271.1.9.78.2022) nie złożył podmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 ti. potwierdzających spełnianie warunku udziału w przedmiotowym postępowaniu w Części Nr 2. Dokumenty te (oświadczenia) były niezbędne do przeprowadzenia postępowania w Części Nr 2, a Wykonawca został zasadnie o nie wezwany, ponieważ na ich podstawie zamawiający miałby wiedzę, czy nadzór nad realizacją zamówienia zostanie przekazany w ręce osób, które mają do tego odpowiednie kwalifikacje, a powierzenie realizacji zamówienia pod ich kierownictwo zapewni prawidłowe i zgodne z prawem wykonanie zamówienia. Zgodnie z wytycznymi UZP, uznaje się, iż Wykonawca nie składa wymaganego dokumentu (oświadczenia), jeśli nie składa żadnego dokumentu lub składa inny dokument niż wynikający z treści wezwania, ale niezłożenie podmiotowych środków dowodowych będzie zachodzić również wtedy, gdy wykonawca złoży dokument (oświadczenie), ale z jego treści nie wynika potwierdzenie okoliczności, o których mowa w art. 57 ustawy Pzp. Uzasadnieniem takiego, a więc szerokiego sposobu interpretacji pojęcia "niezłożenie podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych" jest wykładnia językowa przepisu art. 98 ust. 6 pkt 1 Pzp. Literalne brzmienie art. 98 ust. 6 pkt Pzp., a więc wskazanie na podmiotowe środki dowodowe lub przedmiotowe środki dowodowe potwierdzające okoliczności, o których mowa w art. 57 lub art. 106 ust. 1 Pzp., bez wątpliwości wskazuje, że treść złożonych dokumentów nie może być jakakolwiek, lecz powinna potwierdzać spełnienie przez wykonawcę okoliczności, o których mowa w art. 57 lub art. 106 ust. 1 Pzp. Mimo braku wyraźnej wskazówki w ustawie również złożenie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp, oraz innych dokumentów lub oświadczeń, z których treści nie wynika potwierdzenie wymaganych okoliczności, należy kwalifikować jako niezłożenie dokumentów (oświadczeń). Ograniczenie stosowania tego przepisu do sankcjonowania zupełnej bierności wykonawcy w niczym nie ograniczy ewentualnych zmów przetargowych, skoro do uniknięcia zatrzymania wadium wystarczy złożenie jakiegokolwiek dokumentu czy oświadczenia, które wcale nie będzie musiało wykazywać wymaganych okoliczności, co pozwoli na łatwe omijanie tak wykładanej regulacji prawnej.

2/ nieuzupełnienie dokumentów (oświadczeń) nastąpiło z przyczyn leżących po stronie wykonawcy. Art. 98 ust. 6 pkt 1 Pzp. - wiąże odpowiedzialność z tytułu zatrzymania wadium z przyczynami leżącymi tylko i wyłącznie po stronie wykonawcy. Przedmiotowy przepis nie rozróżnia czy przyczyny te są przez wykonawcę zawinione czy też niezawinione. W związku z powyższym każda przyczyna zawiniona lub nie zawiniona przez wykonawcę spełnia przesłankę wskazaną w art. 98 ust. 6 pkt 1 Pzp i z taką sytuacją mamy do czynienia w tym przypadku. To Wykonawca nie złożył prawidłowych dokumentów (oświadczeń) na wezwanie zamawiającego i nie był w stanie wykazać potwierdzenia warunków udziału w postępowaniu.
3/ zaniechanie uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń (niezłożenie dokumentu potwierdzającego okoliczności o których mowa w art. 57 ustawy Pzp - spełnianie przez

Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu) tj. niewykonanie przez wykonawcę wezwania do uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń, stanowi wpływ na wynik postępowania. Zaistniała sytuacja, spowodowała brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej. Oferta wykonawcy była ofertą najwyżej ocenioną i jedyną przyczyną, dla której nie mogła zostać wybrana jako najkorzystniejsza, była konieczność jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c Pzp. ze względu na niezłożenie wymaganych dokumentów (oświadczeń), pomimo wezwania do ich uzupełnienia w trybie art. 128 ust. 1 Pzp. W związku z powyższym, zaistniały wszystkie przesłanki do zatrzymania wadium o których mowa w treści art. 98 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp, dając

Zamawiającemu podstawę do zatrzymania wadium wraz z odsetkami, złożonego przez Wykonawcę w Części Nr 2 przedmiotowego postępowania.”.

Ustalając stan faktyczny Izba oparła się na dokumentach zawartych w dokumentacji Postępowania.

Izba zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że Odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej w świetle art. 505 ust. 1 Pzp oraz że nie zachodzi żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, określonych w art. 528 Pzp, w szczególności że odwołanie nie zostało wniesione po upływie terminu określonego w Pzp.

Nie był zasadny wniosek Zamawiającego o „odrzucenie odwołania w całości na podstawie przepisu art. 528 pkt 1 ustawy p.z.p. z uwagi na fakt, iż w sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy p.z.p.”.

Zgodnie z art. 513 pkt 1) Pzp „odwołanie przysługuje na niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia”, stosownie zaś do art. 7 pkt 18) Pzp przez „postępowanie o udzielenie zamówienia” należy „rozumieć postępowanie wszczynane przez przekazanie albo zamieszczenie ogłoszenia, przekazanie zaproszenia do negocjacji albo zaproszenia do składania ofert, prowadzone jako uporządkowany ciąg czynności, których podstawą są warunki zamówienia ustalone przez zamawiającego, prowadzące do wyboru najkorzystniejszej oferty lub wynegocjowania postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego, kończące się zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego albo jego unieważnieniem, z tym że zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego nie stanowi czynności w tym postępowaniu”. Ponadto w myśl art. 473 ust. 1 pkt 1) Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza jest organem właściwym do rozpoznawania odwołań w przypadkach, o których mowa w art. 513.

Nie było kwestionowane, że czynność zatrzymania wadium, na którą wniesiono odwołanie w niniejszej sprawie, została dokonana przed zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego. Rzeczona czynność została zatem podjęta w postępowaniu o udzielenie zamówienia w rozumieniu art. 513 pkt 1) Pzp, a zatem rozpoznanie odwołania na nią leży w kognicji Izby zgodnie z art. 473 ust. 1 pkt 1) Pzp.

Nie zaistniały więc okoliczności stanowiące podstawę odrzucenia odwołania na podstawie art. 528 pkt 1) Pzp, zgodnie z którym „Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że w sprawie nie mają zastosowania przepisy ustawy”.

Brak było także podstaw do przyjęcia, że Odwołujący nie wykazał „zaistnienia przesłanki materialnoprawnej dopuszczalności odwołania” określonej w art. 505 ust. 1 Pzp. Zgodnie z tym przepisem, „środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy”. Bezspornym było, że Odwołujący złożył ofertę w Postępowaniu w zakresie części 2 zamówienia oraz że w wyniku naruszenia przepisu art. 98 ust. 6 pkt 1) Pzp, mógł on ponieść szkodę. Rzecz jasna, Odwołujący, którego oferta została odrzucona, w chwili złożenia odwołania nie był wykonawcą, który ma interes w uzyskaniu zamówienia. Jednakże, w art. 505 ust. 1 Pzp możliwość skorzystania ze środków ochrony prawnej przyznano nie tylko wykonawcy, który „ma interes w uzyskaniu zamówienia”, ale także wykonawcy, który „miał interes w uzyskaniu zamówienia” - a zatem wykonawcy, który miał interes w uzyskaniu zamówienia, ale go

utracił. Biorąc pod uwagę, że oferta Odwołującego w trakcie Postępowania została najwyżej oceniona w części 2 postępowania, należy uznać, że jest on wykonawcą, który miał interes w uzyskaniu zamówienia.

Odrzucenia odwołania nie uzasadniała także treść art. 554 ust 1 pkt 1) Pzp, który stanowi, że „Izba uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia". Ocena, czy zarzucane w odwołaniu naruszenie przepisu Pzp miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, jest dokonywana na etapie merytorycznego rozpoznawania sprawy, w przypadku gdy Izba stwierdzi naruszenie; nie jest zaś dokonywana na etapie badania dopuszczalności odwołania. Okoliczność, że takie naruszenie nie miało wpływu ani nie mogło mieć istotnego wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, nie stanowi zatem podstawy do odrzucenia odwołania.

Po zapoznaniu się z argumentacją Stron, wyrażoną w pismach wniesionych w postępowaniu odwoławczym oraz przedstawionymi w trakcie rozprawy w dniu 27 lipca 2022 roku, Izba uznała, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Za nieuzasadniony Izba uznała zarzut naruszenia art. 98 ust. 6 pkt 1) Pzp, zgodnie z którym „zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, a w przypadku wadium wniesionego w formie gwarancji lub poręczenia, o których mowa w art. 97 ust. 7 pkt 2-4, występuje odpowiednio do gwaranta lub poręczyciela z żądaniem zapłaty wadium, jeżeli: wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 107 ust. 2 lub art. 128 ust. 1, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 lub art. 106 ust. 1, oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, innych dokumentów lub oświadczeń lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej".

Przede wszystkim wskazać należy na niespójność wywodów Odwołującego dotyczących sytuacji, w jakich art. 98 ust. 6 pkt 1) Pzp znajduje zastosowanie. Z jednej strony twierdzi on, że „wyłącznie zawinione zachowanie wykonawcy, polegające na celowym i umyślnym niewykonaniu wezwania zamawiającego do złożenia dokumentów i oświadczeń, uzasadnia zatrzymanie wadium na podstawie art. 98 ust. 1 pkt 1 PZP. Do przyjęcia zawinienia wykonawcy konieczna jest jego całkowita bierność, umyślność i celowość oraz nasilenie złej woli w niepodporządkowaniu się wezwaniu zamawiającego" (pkt 19 odwołania) oraz że „w świetle literalnego brzmienia przepisu art. 98 ust. 6 pkt 1 PZP jedynie niezłożenie dokumentów lub oświadczeń uprawnia zamawiającego do zatrzymania wadium. W związku z powyższym Zamawiający nie ma prawa zatrzymać wadium, jeżeli wykonawca uzupełnił dokumenty lub oświadczenia, a w ocenie zamawiającego nie potwierdzają one spełniania warunków udziału w postępowaniu" (pkt 22 odwołania), z drugiej zaś, iż „przyczynami leżącymi po stronie Wykonawcy mogą być zarówno przyczyny przez niego zawinione jak i niezawinione" oraz że „dla zatrzymania wadium z powodu zaniechania uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń konieczne jest zaistnienie łącznie 3 przesłanek z art. 98 ust. 6 pkt 1 Ustawy Pzp" (pkt 8 odwołania). Biorąc pod uwagę, że w przepisie tym jest mowa o „niezłożeniu podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 Pzp lub art. 106 ust. 1 Pzp, oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp, innych dokumentów lub oświadczeń lub nie wyrażeniu zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp", a nie o „niezłożeniu podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych", zdaniem Izby ww. przepis znajduje zastosowanie nie tylko w sytuacji, gdy wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 107 ust. 2 Pzp lub art. 128 ust. 1 Pzp, w ogóle nie złożył podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych lub oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp lub innych dokumentów lub oświadczeń lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, ale także w sytuacji, gdy podmiotowe środki dowodowe lub przedmiotowe środki dowodowe złożone w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 107 ust. 2 Pzp lub art. 128 ust. 1 Pzp, nie potwierdzają okoliczności, o których mowa w art. 57 Pzp lub art. 106 ust. 1 Pzp. Wobec użycia w art. 98 ust. 6 pkt 1) Pzp wyrażenia „z przyczyn leżących po jego stronie", a nie „z jego winy" czy „z przyczyn przez niego zawinionych" przyjąć należy, że przyczynami leżącymi po stronie wykonawcy, o których mowa w art. 98 ust. 6 pkt 1) Pzp, mogą być zarówno przyczyny zawinione przez wykonawcę jak i przez niego niezawinione.

Pomimo wskazanej wyżej niespójności, Izba uznała za objęte twierdzeniami

Odwołującego, a w konsekwencji za niesporne pomiędzy stronami postępowania odwoławczego, że zatrzymanie wadium na podstawie art. 98 ust. 6 pkt 1) Pzp jest dopuszczalne wtedy, gdy spełnione są wszystkie trzy przesłanki wynikające z tego przepisu, to jest w przypadku, gdy:

1) wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 107 ust. 2 Pzp lub art. 128 ust. 1 Pzp, nie złożył podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 Pzp lub art. 106 ust. 1 Pzp, oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp, innych dokumentów lub oświadczeń lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp,

2) nie złożenie podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 Pzp lub art. 106 ust. 1 Pzp, oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp, innych dokumentów lub oświadczeń lub nie wyrażenie zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, nastąpiło z przyczyn leżących po stronie wykonawcy,

3) nie złożenie podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 Pzp lub art. 106 ust. 1 Pzp, oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp, innych dokumentów lub oświadczeń lub nie wyrażenie zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej.

Zważywszy, że odwołujący nie kwestionował, że:

1) w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 128 ust. 1 Pzp, nie złożył podmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 Pzp (spełnianie warunku udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale V

pkt 1.1 lit a) SWZ),

2) niezłożenie ww. podmiotowych środków dowodowych spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej,

sporną pomiędzy stronami postępowania odwoławczego, a przy tym kluczową dla oceny zasadności odwołania, kwestią było zaś, czy niezłożenie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunku udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale V pkt 1.1 lit a) SWZ nastąpiło z przyczyn leżących po stronie Odwołującego.

W związku z zawartym w odwołaniu stwierdzeniem, że „decyzja Zamawiającego o zatrzymaniu wadium została dokonana z pominięciem okoliczności wprost wskazanych przez Odwołującego w jego piśmie z dnia 8 czerwca 2022 r. W uzasadnieniu sporządzonym przez Zamawiającego próżno szukać odniesienia się do wyraźnie wskazanej sytuacji związanej z zakończeniem współpracy z Odwołującym przez Pana B. M..”, należy zauważyć, że w piśmie tym (stanowiącym odpowiedź na wezwanie, o którym mowa w art. 128 ust. 1 Pzp) Odwołujący nie wskazywał, że zakończenie współpracy z p. M. uniemożliwia mu złożenie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunku udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale V pkt 1.1 lit a) SWZ, a jedynie informował, że z tego względu „konieczna była zmiana w zakresie osób skierowanych przez wykonawcę do kierowania robotami budowlanymi dla Części Nr 2, względem osób wskazanych w treści JEDZ”. Zamawiający nie miał więc podstaw aby uznać, że „sytuacja związana z zakończeniem współpracy z Odwołującym przez Pana B. M.” stanowi przyczynę niezłożenia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie ww. warunku, a zatem że dokonując czynności zatrzymania wadium wniesionego przez Odwołującego powinien się do niej odnieść; dokonując tej czynności Zamawiający nie kwestionował dopuszczalności zmiany, polegającej na złożeniu wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia dotyczącego części 2 zamówienia, w którym zamiast p. M. wymieniony był p. J. C.

W konsekwencji bezpodstawne jest twierdzenie, że Zamawiający pominął, iż złożenie przez p. M. wypowiedzenia umowy o współpracę zawartej z Odwołującym było od Odwołującego niezależne i przez niego niezawinione. Okoliczność ta nie ma przy tym decydującego znaczenia w świetle art. 98 ust. 6 pkt 1) Pzp, zgodnie z którym to przyczyna

nie złożenia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 Pzp, ma nie leżeć po stronie wykonawcy. Jak wskazano powyżej, Odwołujący nie wskazał takiej okoliczności jako przyczyny niezłożenia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie ww. warunku.

Irrelewatne jest także to, czy złożenie przez p. M. wypowiedzenia umowy o współpracę zawartej z Odwołującym był niezawinione przez Odwołującego. Wobec wskazanego powyżej rozumienia wyrażenia „z przyczyn leżących po jego stronie" nawet niezłożenie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunku udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale V pkt 1.1 lit a) SWZ z przyczyny niezawinionej przez Wykonawcę nie jest wystarczające do uznania, że nie wystąpiły przesłanki zastosowania art. 98 ust. 6 pkt 1) Pzp.

Odnosząc się do twierdzenia Odwołującego, że „składając ofertę w Postępowaniu dla części 2 działał w oczywiście uzasadnionym okolicznościami faktycznymi sprawy przekonaniu, że spełnia warunki udziału w Postępowaniu", zwrócić należy uwagę, że Odwołujący nie wskazuje, czy „działał w oczywiście uzasadnionym okolicznościami faktycznymi sprawy przekonaniu, że spełnia warunki udziału w Postępowaniu" w chwili składania podmiotowych środków dowodowych w dniu 8 czerwca 2022 roku.

Jak trafnie podnosił Zamawiający, ocena spełniania przez Odwołującego warunku udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale V pkt 1.1 lit a) SWZ (w wyniku której Zamawiający uznał, że Odwołujący go nie spełnia) nastąpiła na podstawie podmiotowych środków dowodowych złożonych przez Odwołującego w dniu 8 czerwca 2022 roku - którymi były wykaz osób skierowanych do realizacji zamówienia oraz decyzja o stwierdzeniu przygotowania zawodowego dotycząca p. C. W sytuacji, gdy Odwołujący nie wskazał, że wypowiedzenie przez p. M. umowy zawartej z Odwołującym czy jej rozwiązanie stanowi przyczynę niezłożenia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie ww. warunku, uzasadniony jest wniosek, iż okoliczności te nie stały na przeszkodzie złożeniu podmiotowych środków dowodowych w celu wykazania spełniania ww. warunku i nie miały wpływu na dokonaną ocenę tych środków. Stwierdzenie, że Odwołujący nie złożył podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie ww. warunku, było zatem w istocie skutkiem złożenia podmiotowych środków dowodowych niepotwierdzających spełniania ww. warunku i stwierdzenia tej okoliczności przez Zamawiającego.

Wymaga podkreślenia, że nie tylko w piśmie z 8 czerwca 2022 roku Odwołujący nie wskazał, że wypowiedzenie przez p. M. umowy zawartej z Odwołującym czy jej rozwiązanie (czy szerzej - zakończenie współpracy z p. M.) uniemożliwia mu złożenie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie ww. warunku, ale ani w tym piśmie ani nawet w odwołaniu nie wskazał jednoznacznie, co było przyczyną niezłożenia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie ww. warunku, do czego niewątpliwie doszło. W tym stanie rzeczy nie ma podstaw do przyjęcia, że wypowiedzenie przez p. M. umowy zawartej z Odwołującym czy jej rozwiązanie było przyczyną niezłożenia podmiotowych środków dowodowych, które potwierdzały spełnienie ww. warunku.

Należy zauważyć, że oświadczenie p. M. o rozwiązaniu za wypowiedzeniem umowy zawartej z Odwołującym Odwołujący otrzymał w dniu 31 maja 2022 roku; w tym dniu zatem już powziął wiedzę, że umowa z p. M. ulegnie rozwiązaniu z dniem 7 czerwca 2022 roku. Pomimo to, odpowiadając w dniu 2 czerwca 2022 roku na wezwanie do złożenia podmiotowych środków dowodowych Odwołujący nie tylko nie złożył wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia dotyczącego części 2 postępowania, ale nawet nie poinformował Zamawiającego, że nie będzie dysponował p. M. na potrzeby realizacji zamówienia w części 2 postępowania czy że nie może wykazać spełnienia ww. warunku, ograniczając się do wskazania, iż „po przeanalizowaniu kosztów z uwagi na niedoszacowanie pewnych elementów robót, podjął decyzję o rezygnacji z realizacji części 2 i nie złoży dokumentów dla części 2". Odwołujący nie poinformował Zamawiającego, że nie będzie dysponował p. M. na potrzeby realizacji zamówienia w części 2 postępowania także w chwili składania w dniu 8 czerwca 2022 roku wniosku o przedłużenie terminu do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych, który uzasadniał wyłącznie tym, „iż zakreślony przez Zamawiającego termin, z uwagi na zakres żądanych przez Zamawiającego dokumentów, jest niewystarczający dla ich zgromadzenia oraz złożenia za pośrednictwem Platformy - biorąc pod uwagę datę wpływu wezwania". O okoliczności tej Odwołujący poinformował Zamawiającego dopiero w chwili uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych.

Podzielając stanowisko Odwołującego, iż „ocena, czy w konkretnym stanie faktycznym wystąpiły przesłanki zatrzymania wadium, powinna być dokonywana ad casum” wskazać należy, że opisane powyżej okoliczności istotnie różnią stan faktyczny, jaki wystąpił w Postępowaniu (i który jest brany pod uwagę przy rozstrzyganiu sprawy) od stanu faktycznego, w jakim zapadł wyrok Izby z dnia 31 marca 2022 roku wydany w postępowaniu o sygn. KIO 562/22, na którą Odwołujący się powoływał. Nie sposób więc uznawać ich za podobne w stopniu uzasadniającym przenoszenie rozważań Izby z ww. wyroku na grunt niniejszej sprawy.

Nie polega zatem na prawdzie zawarte w odwołaniu twierdzenie, iż „o fakcie wypowiedzenia umowy współpracy przez osobę, którą Wykonawca pierwotnie chciał skierować do pełnienia funkcji kierownika budowy dla Część Nr 2 Zamawiający został niezwłocznie poinformowany”, skoro informacja taka została przekazana 8 dni po dniu, w którym złożone zostało oświadczenie o wypowiedzeniu.

W zakresie zaś twierdzeń, iż „Wykonawca chcąc pozyskać, nową osobę mogącą pełnić funkcje kierownika budowy dla Część Nr 2, wystąpił do Zamawiającego z wnioskiem o przedłużenie terminu do przedłożenia podmiotowych środków dowodowych” oraz że „wniosek ten nie został jednak pozytywnie rozpatrzony przez Zamawiającego” zwrócić należy zaś uwagę, że owa chęć nie została wyrażona w rzeczonym wniosku, sam zaś ten wniosek został złożony w ostatnim dniu terminu na uzupełnienie podmiotowych środków dowodowych, a przy tym w tym samym dniu Odwołujący złożył podmiotowe środki dowodowe.

W konsekwencji nie można uznać za zasadne twierdzeń, iż „oczywistym jest, że Odwołujący nie był w stanie przedstawić podmiotowych środków dowodowych, z wyjątkiem zawierającym specjalistę posiadającego ściśle określone uprawnienia wg rozumienia określonego warunku przez Zamawiającego w terminie zaledwie kilku dni jakie wyznaczył mu w tym celu Zamawiający”, biorąc ponadto pod uwagę, że w odpowiedzi na wezwanie na podstawie art. 128 ust. 1 do uzupełnienia „podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w Części Nr 2” z 3 czerwca 2022 roku dniu 8 czerwca 2022 roku Odwołujący złożył podmiotowe środki dowodowe z wyjątkiem podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunku udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale V pkt 1.1 lit a) SWZ.

Wziąć należało ponadto pod uwagę, że Odwołujący nie wykazał, że podjął jakiekolwiek czynności, aby wykazać spełnianie warunku udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale V pkt 1.1 lit a) SWZ, uzupełniając podmiotowe środki dowodowe składając wykaz osób skierowanych do realizacji zamówienia, w którym w miejsce p. M. wymieniona byłaby osoba posiadająca uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności inżynieryjnej drogowej bez ograniczeń lub odpowiadające im równoważne uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów, oraz informacje na temat jej kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia, np. że szukał takiej osoby. W sytuacji, gdy Odwołujący nie wniósł odwołania na czynność odrzucenia jego oferty z tego powodu, iż uprawnienia posiadane przez p. C. nie są uprawnieniami wykazującymi spełnianie przez Odwołującego ww. warunku, nie sposób uznać za okoliczność niebudzącą wątpliwości, że Odwołujący był przekonany, iż p. C. „spełnia wymagania Zamawiającego”, a „przedłożone przez niego podmiotowe środki dowodowe potwierdzają spełnienie warunków udziału w postępowaniu”.

Wobec powyższego w ocenie Izby nie ma podstaw do przyjęcia, że wypowiedzenie przez p. M. umowy zawartej z Odwołującym czy jego skutek w postaci rozwiązania tej umowy (czy szerzej - zakończenie współpracy z p. M.) stanowiło nie leżącą po stronie Odwołującego przyczynę niezłożenia przez Odwołującego podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie ww. warunku, a w konsekwencji, iż dokonując czynności zatrzymania wadium wniesionego przez Odwołującego Zamawiający naruszał art. 98 ust. 1 pkt 6) Pzp w sposób określony w odwołaniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 2 ust. 2 pkt 2), § 5 pkt 1) oraz § 8 ust. 2 pkt 2) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Zgodnie z art. 557 Pzp „w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego", stosownie zaś do art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Z § 2 ust. 2 pkt 2) ww. rozporządzenia wynika, że wysokość wpisu wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na roboty budowlane o wartości przekraczającej progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp, wynosi 20.000 złotych. Stosownie do § 5 pkt 1) ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis. § 8 ust. 2 pkt 2) ww. rozporządzenia stanowi, że „w przypadku oddalenia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw, który przystąpił po stronie zamawiającego, jeżeli uczestnik ten wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości".

Stosownie do § 5 pkt 1) ww. rozporządzenia, do kosztów postępowania odwoławczego zaliczono wpis w wysokości uiszczonej przez Odwołującego, tj. 20.000 złotych, a wobec oddalenia odwołania zgodnie z § 8 ust. 2 pkt 2) ww. rozporządzenia koszty postępowania ponosi Odwołujący.

Przewodniczący: .....