

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Wojciechowska

Protokolant: Patryk Pazura

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 lipca 2024 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 lipca 2024 r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w Konsorcjum firm: P&P sp. z o.o. z siedzibą w Orle oraz Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe Transcom sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Gminę Miejską Tczew** przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – **wykonawcy PRZEMBUD GDAŃSK S.A. z siedzibą w Gdańsku**
orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w Konsorcjum firm: P&P sp. z o.o. z siedzibą w Orle oraz Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe Transcom sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach i

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w Konsorcjum firm: P&P sp. z o.o. z siedzibą w Orle oraz Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe Transcom sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach tytułem wpisu od odwołania,

2.2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w Konsorcjum firm: P&P sp. z o.o. z siedzibą w Orle oraz Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe Transcom sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach kwoty 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) tytułem nadpłaconego wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:

Sygn. akt KIO 2298/24

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Miejska Tczew - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2023 r., poz. 1605 z późn. zm. – dalej „ustawa pzp”), pn. „Aktywny Tczew – budowa basenu przyszkolnego”, nr postępowania: BZP.271.3.9.2024. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 15 kwietnia 2024 r., za numerem 2024/BZP 00285275/01.

W dniu 1 lipca 2024 r. odwołanie wnieśli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia w Konsorcjum firm: P&P sp. z o.o. z siedzibą w Orle oraz Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe Transcom sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach – dalej Odwołujący. Odwołujący wniósł odwołanie wobec: wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy PRZEMBUD GDAŃSK S.A. z siedzibą w Gdańsku (dalej również jako „Przembud lub „Wykonawca” lub „Przystępujący”), zaniechania odrzucenia oferty Przembud z uwagi na jej złożenie w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji oraz niezasadnym i wadliwym ustaleniu liczby punktów przyznanych Przembud w ramach kryterium pozacenowego dotyczącego Doświadczenia zawodowego branży konstrukcyjno-budowlanej.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „uznk”) w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy pzp i w zw. z art. 16 pkt 1) – 3) ustawy pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przembud, pomimo, że została ona złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, polegającego na podaniu w celu przysporzenia korzyści majątkowej (tj. uzyskania zamówienia), w sposób sprzeczny z prawem i dobrymi obyczajami, informacji niezgodnych z prawdą (wprowadzających w błąd) dotyczących doświadczenia zawodowego osoby z branży konstrukcyjno-budowlanej, ocenianej w ramach kryterium pozacenowego zdefiniowanych w 14.2.3) SWZ, w zakresie posiadanego przez p. ł.ł. doświadczenia i/lub jego parametrów, szczegółowo wskazanych w uzasadnieniu odwołania;

względnie w przypadku nieuwzględnienia zarzutów wskazanych w pkt 1 powyżej:

2. art. 239 ust. 1 ustawy pzp w zw. z art. 240 ustawy pzp w zw. z art. 242 ust. 1 pkt 1 ustawy pzp w zw. z art. 242 ust. 2 pkt 5 ustawy pzp w zw. z art. 16 pkt 1- 3 ustawy pzp w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy pzp poprzez dokonanie oceny oferty

Przembud w ramach kryterium pozacenowego dotyczącego doświadczenia zawodowego p. Ł.Ł. w branży konstrukcyjno-budowlanej wbrew kryterium wynikającym z treści SWZ, co skutkowało przyznaniem Przembud nieprawidłowej (zbyt dużej) liczby punktów, poprzez nieuprawnione uwzględnienie doświadczenia tejże osoby o nieprawidłowym przedmiocie referencyjnego doświadczenia tj. w zakresie wskazanego przez Wykonawcę zadania pn. Zespół budynków biurowo-magazynowych Etap I II III w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A, szczegółowo wskazanych w uzasadnieniu odwołania.

Odwołujący w oparciu o wyżej wskazane zarzuty wniósł o uwzględnienie odwołania, jak również nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności polegającej na wyborze oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu,
 - 2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert,
 - 3) odrzucenia oferty Przembud z postępowania z uwagi na jej złożenie w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na przekazaniu, w sposób sprzeczny z prawem i dobrymi obyczajami, informacji niezgodnych z prawdą (wprowadzających w błąd) dotyczących kompetencji osób dedykowanych do zespołu Wykonawcy opisanych w sposób szczegółowy w uzasadnieniu odwołania,
- ewentualnie (w przypadku nieuwzględnienia zarzutów dalej idących):
- 4) modyfikację punktacji przyznanej Przembud w kryterium dotyczącym doświadczenia zespołu Wykonawcy poprzez ustalenie jej na poziomie 95 punktów.

Odwołujący uzasadniając zarzuty odwołania wskazał, że

I. Stan faktyczny sprawy

W ramach postępowania złożonych zostało 9 ofert. Zgodnie z informacją z dnia 26 czerwca 2024 r. Zamawiający uznał, że wykonawca Przembud spełnia warunki udziału w postępowaniu zdefiniowane w treści SWZ i jednocześnie uprawniony jest do uzyskania maksymalnej liczby punktów (10) w kryterium oceny ofert - Doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno-budowlanej. Jednym z warunków udziału w postępowaniu zdefiniowanym przez Zamawiającego był warunek dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej odnoszącej się do doświadczenia, zdefiniowany w Rozdziale 5 pkt 1.2. ppkt 4) lit. b) SWZ. Stanowi on, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące m.in. zdolności technicznej lub zawodowej, przy czym wykonawca spełni ten warunek m.in., jeżeli wykaże, że do realizacji zamówienia skieruje co najmniej 1 osobę na stanowisko Kierownika budowy/kierownika robót branży konstrukcyjno-budowlanej, posiadającą: uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń lub odpowiadające im równoważne, uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej wydanych przepisów, oraz doświadczenie na stanowisku Kierownika budowy lub Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych przy realizacji co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³. Zgodnie z treścią SWZ za budowę/przebudowę Zamawiający uzna budowę, przebudowę w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo Budowlane (t. j. Dz.U. z 2023 r., poz. 682 z późn. zm.). Za budynek użyteczności publicznej Zamawiający uznaje zaś w postępowaniu budynek wskazany w § 3 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Tam zaś wskazano, że przez budynek użyteczności publicznej - należy rozumieć budynek przeznaczony na potrzeby administracji publicznej, wymiaru sprawiedliwości, kultury, kultu religijnego, oświaty, szkolnictwa wyższego, nauki, wychowania, opieki zdrowotnej, społecznej lub socjalnej, obsługi bankowej, handlu, gastronomii, usług, w tym usług pocztowych lub telekomunikacyjnych, turystyki, sportu, obsługi pasażerów w transporcie kolejowym, drogowym, lotniczym, morskim lub wodnym śródlądowym, oraz inny budynek przeznaczony do wykonywania podobnych funkcji; za budynek użyteczności publicznej uznaje się także budynek biurowy lub socjalny.

Zgodnie z 14.2.2 SWZ kryterium oceny ofert „doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno-budowlanej” (DKB) - będzie rozpatrywane na podstawie doświadczenia zawodowego osoby skierowanej do pełnienia funkcji Kierownika budowy/Kierownika robót branży konstrukcyjno - budowlanej, na podstawie oświadczenia złożonego przez Wykonawcę w pkt 12 b) Formularza oferty, a jego ocena zostanie dokonana wg następujących zasad i punktacji:

- jeżeli Wykonawca wykaże, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Kierownika budowy/kierownika robót branży konstrukcyjno – budowlanej posiada doświadczenie na stanowisku Kierownika budowy lub Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych przy realizacji co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³ – otrzyma 0 punktów;
- jeżeli Wykonawca wykaże, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Kierownika budowy/kierownika robót branży

konstrukcyjno – budowlanej posiada doświadczenie na stanowisku Kierownika budowy lub Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych przy realizacji co najmniej dwóch robót budowlanych polegających na budowie lub przebudowie budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³ – otrzyma 5 punktów;

- jeżeli Wykonawca wykaże, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Kierownika budowy/kierownika robót branży konstrukcyjno - budowlanej posiada doświadczenie na stanowisku Kierownika budowy lub Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych przy realizacji co najmniej trzech robót budowlanych polegających na budowie lub przebudowie budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³ – otrzyma 10 punktów.

Zamawiający wymagał, aby dane dotyczące osób dedykowanych do zespołu wykonawcy określone zostały w ofercie (formularzu ofertowym). Wykonawca Przembud w ramach formularza ofertowego osobę na stanowisko Kierownika budowy/kierownika robót branży konstrukcyjno-budowlanej wskazał Pana Ł.Ł., a na potwierdzenie przez niego posiadania doświadczenia zawodowego zgodnie z opisem kryterium, zawartym w pkt. 14.2.3 SWZ, przedstawił informacje i oświadczenia, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Kierownika budowy/Kierownika robót budowlanych branży konstrukcyjno-budowlanej posiada uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń oraz doświadczenie przy realizacji wskazanego zadania/zadań:

Zadanie nr 1:

- 1) Zamawiający Uniwersytet WSB Merito w Gdańsku
- 2) nazwa zadania/przedmiot zamówienia Budynek C Uniwersytetu WSB MERITO w Gdańsku przy al. Grunwaldzkiej 23ł wraz z zagospodarowaniem terenu i niezbędną infrastrukturą techniczną
- 3) data wykonania zamówienia VII 2022 – II 2024
- 4) stanowisko (Kierownik budowy/ Kierownik robót konstrukcyjno-budowlanych): Kierownik budowy

Zadanie nr 2:

- 1) Zamawiający Skarb Państwa – Sąd Apelacyjny w Gdańsku
- 2) nazwa zadania/przedmiot zamówienia Budowa budynku Sądu Rejonowego w Tczewie przy Al. Zwycięstwa
- 3) data wykonania zamówienia XI.2017 – XII.2019
- 4) stanowisko (Kierownik budowy/ Kierownik robót konstrukcyjno-budowlanych): Kierownik budowy

Zadanie nr 3:

- 1) Zamawiający ORPLAST J.O. spółka Jawna
- 2) nazwa zadania/przedmiot zamówienia Zespół budynków biurowo-magazynowych Etap I II III w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A
- 3) data wykonania zamówienia X.2014 – V.2017
- 4) stanowisko (Kierownik budowy/ Kierownik robót konstrukcyjno-budowlanych) Kierownik budowy.

W świetle tak ustalonego stanu faktycznego, Odwołujący podniósł, że Przembud przekazał Zamawiającemu nieprawidłowe informacje odnoszące się do parametrów referencyjnego doświadczenia p. Ł.Ł.. Na skutek tych nieprawidłowych informacji, Zamawiający niezasadnie przyznał wykonawcy Przembud maksymalną liczbę punktów w ramach kryterium oceny ofert „doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno-budowlanej” (DKB). Podniesione przez Odwołującego w dalszej części odwołania uwagi względem doświadczenia posiadanego przez tę osobę determinują co najmniej konieczność korekty przyznanej punktacji w skali skutkującej zmianą w rankingu ofert złożonych w postępowaniu i sklasyfikowaniem oferty Odwołującego na pierwszym miejscu.

Nieprawdziwe informacje, którymi posłużył się Przembud w tym zakresie, w sposób sprzeczny z prawem i dobrymi obyczajami, doprowadziły do uzyskania przez niego zamówienia, co winno skutkować uznaniem, że oferta Przembud została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji.

II. Nieprawidłowe informacje dotyczące doświadczenia Pana Ł.Ł. (zarzuty nr 1 – 2 petitum odwołania)

Zamawiający bardzo precyzyjnie i konsekwentnie formułował swoje wymagania względem uprawnień osób będących członkami zespołu wykonawcy, warunkując możliwość przyznania dodatkowych punktów w kryterium pozacenowym tak od zakresu posiadanych uprawnień, jak i posiadanego doświadczenia. W przypadku kierownika branży konstrukcyjno-budowlanej Zamawiający w celu otrzymania 10 punktów wymagał, aby posiadał on doświadczenie przy realizacji co najmniej trzech robót budowlanych polegających na budowie lub przebudowie budynku użyteczności

publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³.

Deklaracja złożona przez Przembud co do zakresu posiadanych przez p. Ł.Ł. doświadczenie jest jednak niezgodna z rzeczywistością, a przy tym łatwa do weryfikacji, co w konsekwencji doprowadziło Zamawiającego do nieprawidłowego wniosku o spełnianiu wymagań przez Wykonawcę do przyznania maksymalnej liczby punktów w tym kryterium pozacenowym.

Zgodnie z wiedzą pozyskaną przez Odwołującego doświadczenie p. Ł.Ł. wskazane przez Wykonawcę nie pozwala na uznanie, że odpowiada ono wymaganiom stawianym przez Zamawiającego w celu uzyskania maksymalnej liczby punktów (10) tj., że posiada doświadczenie na stanowisku Kierownika budowy lub Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych przy realizacji co najmniej trzech robót budowlanych polegających na budowie lub przebudowie budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³. Doświadczenie nabyte przez p. Ł.Ł. przy inwestycji wskazanej w ofercie Wykonawcy jako zadanie nr 3, pn. Zespół budynków biurowo-magazynowych Etap I II III w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A nie stanowi bowiem budowy lub przebudowy budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³.

W odpowiedzi na wniosek Odwołującego o udostępnienie informacji publicznej Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego w Gdańsku pismem z dnia 28 czerwca 2024 r. przesłał kopie decyzji administracyjnych (dokumentów urzędowych) o pozwoleniu na budowę (jedna) oraz o pozwoleniu na użytkowanie (trzy) budynków wchodzących w zakres zadania opisanego przez Wykonawcę jako Zespół budynków biurowo-magazynowych Etap I II III w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A. Z dokumentów tych jednoznacznie wynika, iż zadanie to nie dotyczyło budowy lub przebudowy budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³, albowiem:

- a) Z dokumentów tychże jednoznacznie wynika, że Etap I przedmiotowego zadania dotyczył budowy budynku magazynowo-warsztatowego o kubaturze 3814 m³, a zatem nie był to budynek użyteczności publicznej, ani budynek ten nie miał kubatury większej niż 10.000,00 m³.
- b) Z dokumentów tychże jednoznacznie wynika, że Etap III przedmiotowego zadania dotyczył budowy budynku magazynowego wysokiego składowania o kubaturze 18005 m³, a zatem nie był to budynek użyteczności publicznej, choć miał on kubaturę większą niż 10.000 m³.
- c) Z dokumentów tychże jednoznacznie wynika, że Etap III przedmiotowego zadania dotyczył budowy budynku produkcyjno-biurowego o kubaturze 6922 m³, a zatem nie był to budynek użyteczności publicznej, ani budynek ten nie miał kubatury większej niż 10.000 m³.

DOWÓD:

1. pismo Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Gdańsku z dnia 28 czerwca 2024 r. wraz z wymienionymi w nim kopiami decyzji administracyjnych o pozwoleniu na budowę (jedna) oraz o pozwoleniu na użytkowanie (trzy) budynków wchodzących w zakres zadania opisanego przez Wykonawcę jako Zespół budynków biurowo-magazynowych Etap I II III w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A.

Odwołujący już w piśmie sygnalizacyjnym z dnia 6 czerwca 2024 r. zwracał uwagę Zamawiającemu, że sam Wykonawca na swej stronie www przedmiotową inwestycję kwalifikuje jako budynki magazynowe, nie zaś obiekty użyteczności publicznej.

DOWÓD:

2. Pismo sygnalizacyjne z dnia 6 czerwca 2024 r.

3. Zrzuty ze strony www Wykonawcy:

a) Hale i magazyny

b) Obiekty użyteczności publicznej

W świetle tego oczywistym i jasnym jest w ocenie Odwołującego, że Wykonawca w sposób bezpodstawny i niezasadny otrzymał komplet punktów w ramach kryterium pn. „Doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno-budowlanej”. Oferta Przembud winna bowiem otrzymać nie 10 punktów, lecz jedynie 5 punktów, gdyż realizacja Przembud opisana jako Zespół budynków biurowo-magazynowych Etap I II III w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A nie może być zaliczona w poczet realizacji składających się na możliwość punktowania w kryterium „doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno-budowlanej” (DKB). Uwzględniając powyższe oraz punktację przyznaną Odwołującemu w ramach postępowania, nieprawidłowość ta samodzielnie determinuje już konieczność zmiany rankingu i sklasyfikowanie oferty Odwołującego na pierwszym miejscu.

W konsekwencji deklaracja złożona przez Wykonawcę co do doświadczenia Ł.Ł. wprowadziła Zamawiającego w błąd, który uzyskał za jej pośrednictwem nieprawidłowy obraz aktywności i doświadczenia tej osoby. Posłużenie się przez Przembud nieprawdziwymi informacjami świadczy więc równolegle o złożeniu przez Przembud oferty w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, determinujących jej automatyczne odrzucenie. Pełna świadomość tego czynu po stronie Przembud wynika i z tego, że wskazując nazwę zadania/przedmiot zamówienia w swojej ofercie opisał ją jako „Zespół budynków biurowo-magazynowych Etap I II III w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A”, nie zaś tak jak dokumentowano to w oficjalnych dokumentach urzędowych: „Budowa budynków: etap I – budynek magazynowo-warsztatowy, etap II – budynek biurowo-produkcyjny, etap III – budynek magazynowy wraz z instalacjami oraz rozbiorą fragmentu części parterowej istniejącego budynku na terenie dz. nr: 101, 102, 103/1, 104, 105, 106, 110, obręb 70 Gdańsk. Spośród trzech budynków opisywanych przez Wykonawcę w ofercie jako „biurowo-magazynowych” żaden nie ma takiego charakteru, gdyż 2 budynki są budynkami wyłącznie magazynowymi, a 1 budynek budynkiem produkcyjno-biurowym, przy czym powierzchnia biurowa nie zajmuje więcej niż 10% kubatury tegoż budynku z ogólnej 6922 m³. Nie są to więc nie tylko budynki użyteczności publicznej w rozumieniu przyjętym przez Zamawiającego, ale dwa z trzech z nich nie posiadają nawet wymaganej przez Zamawiającego kubatury. Akcentowanie w takich okolicznościach faktycznych sprawy przez Wykonawcę w złożonej ofercie w pierwszej kolejności funkcji biurowej jest oczywistym, świadomym i zamierzonym działaniem w celu wprowadzenia Zamawiającego w błąd. Takie naganne zachowanie jako czyn nieuczciwej konkurencji, nie może być premiowane wyborem Wykonawcy.

III. Uzasadnienie prawne

1. Czyn niedozwolony

Jak wynika z przedstawionego uzasadnienia, Wykonawca posłużył się nieprawdziwymi informacjami co do posiadanego doświadczenia przez p. Ł.Ł.. Informacje ta warunkowała wybór jego oferty i klasyfikację w ramach kryterium pozacenowego określonego w SWZ. Co przy tym istotne, informacje, którymi posłużył się Przembud dotyczące doświadczenia p. Ł.Ł. nie nastroczały większej trudności w ich weryfikacji, co wynika chociażby z danych i informacji zebranych przez Odwołującego. Złożenie tak jednoznacznych i świadomie nieprawdziwych deklaracji przez Przembud świadczy o złamaniu podstawowych reguł profesjonalnego działania przez tego wykonawcę. W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający nie przewidział co prawda zastosowania fakultatywnych podstaw wykluczenia, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy pzp, co nie oznacza, że posłużenie się nieprawdziwymi informacjami może być respektowane i bezkrytycznie przyjmowane. Instrumentem, który w takich okolicznościach służy sankcjonowaniu nierzetelnych wykonawców posługujących się takimi informacjami wprowadzającymi w błąd jest przesłanka odrzucenia oferty zdefiniowana w art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp, zgodnie z którą Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji czynem nieuczciwej konkurencji jest z kolei każde działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Już z samej tej definicji niezbicie wynika, że działanie polegające na posługiwaniu się nieprawdziwymi bądź niezweryfikowanymi informacjami nie mieści się w kategorii „zgodności z prawem czy dobrymi obyczajami”, uwzględniając konieczność zachowania uczciwej konkurencji oraz wynikający z art. 355 § 2 KC podwyższony miernik staranności wykonawców składających dokumenty i oświadczenia w profesjonalnym obrocie jakim jest postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego. Co istotne, posługiwanie się nieprawdziwymi informacjami w ramach ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jest wprost stypizowane jako jedna z form czynów nieuczciwej konkurencji. W art. 14 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji wskazano, że: czynem nieuczciwej konkurencji jest rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o swoim lub innym przedsiębiorcy albo przedsiębiorstwie, w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody.

Odwołujący wskazał, że w przedmiotowym przypadku, nie ulega wątpliwości, że działanie Przembud, polegające na posłużeniu się nieprawdziwymi informacjami ocenianymi w kryterium pozacenowym powoduje tak naruszenie interesów Odwołującego, jak i nieuzasadnione przysporzenie po stronie wykonawcy Przembud. Naruszenie interesów Odwołującego i istniejąca po jego stronie szkoda polega na braku uzyskania zamówienia, pomimo złożenia prawidłowej i zgodnej z prawem oferty w postępowaniu, a w konsekwencji na braku uzyskania referencji, dających gwarancję ciągłości działania na rynku w danym segmencie. Nieuzasadnioną korzyścią po stronie Przembud jest z kolei uzyskanie maksymalnej punktacji w kryterium pozacenowym, a w konsekwencji uzyskanie zamówienia, pomimo braku dysponowania kadrą o wymaganych przez Zamawiającego kompetencjach. Nieuzasadnioną korzyścią Przembud jest więc uzyskanie zamówienia, pomimo braku legitymowania się kadrą o doświadczeniach dających rękojmią należytego wykonania zamówienia na analogicznym poziomie jak wykonawcy konkurencyjni, respektujący wymagania wyartykułowane w treści SWZ w tym zakresie. Konieczność i zasadność wdrożenia w takich sytuacjach sankcji

odrzućenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp, potwierdza najnowsze orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, wydane na gruncie nowych przepisów ustawy pzp (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 kwietnia 2024 r., sygn. akt KIO 802/24, wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 lutego 2024 r., sygn. akt KIO 353/24, wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 stycznia 2022 r., sygn. akt KIO 5/22).

Reasumując, działanie Przembud polegające na posłużeniu się nieprawdziwymi informacjami i sposobem ich przedstawienia, wywołującym mylnie wrażenie co do doświadczenia posiadanego przez osobę dedykowaną do zespołu Wykonawcy należy zdaniem Odwołującego kwalifikować jako czyn nieuczciwej konkurencji, a w konsekwencji oferta tego Wykonawcy winna podlegać odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp. Wypełnione zostały wszelkie przesłanki wymienione w art. 3 ust. 1 w zw. z art. 14 ust. 1 ustawy o nieuczciwej konkurencji, nakazujące sankcjonowanie przedsiębiorców nierespektujących podstawowych reguł działania w profesjonalnym obrocie. Naganność działań Przembud wzmożona jest tym bardziej jeśli uwzględnić wymagany od wykonawców miernik staranności i znaczenie informacji przekazywanych w ramach kryterium pozacenowego – stanowiących treść oferty oraz decydujących o rankingu ofert złożonych w ramach postępowania.

2. Konieczność modyfikacji przyznanej punktacji – brak możliwości korekty złożonych deklaracji

W przypadku braku podzielenia przez Izbę argumentacji co konieczności wdrożenia sankcji odrzucenia oferty z art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp, Odwołujący podniósł, iż minimalną konsekwencją wdrożoną względem Przembud winno być skorygowanie przyznanej mu punktacji w ramach kryterium pozacenowego i brak uwzględnienia w jej ramach doświadczenia nabytego przez p. Ł.Ł. przy zadaniu „Zespół budynków biurowo-magazynowych Etap I II III w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A”.

Odwołujący podkreślił, że informacje dotyczące kryterium oceny ofert stanowią treść oferty, niepodlegającą korektom i modyfikacjom. W przypadku uchybień dotyczących informacji warunkujących przyznanie dodatkowych punktów, całkowitą odpowiedzialność za zaistniały stan rzeczy ponosi wykonawca, który nie może zmienić złożonych przez siebie oświadczeń w tym zakresie. Zamawiający decydując o przyznaniu dodatkowych punktów musi mieć pewność, że zaistniały ku temu podstawy i jest to działanie uzasadnione, mające obiektywne podstawy. Tak informacje dostarczane w ramach kryteriów pozacenowych, jak i ich ocena, są niewrażliwe w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, decydując o klasyfikacji ofert. Powołał się na wyrok KIO z dnia 13 stycznia 2023 r., sygn. akt KIO 3530/22. Zdaniem Odwołującego doświadczenie p. Ł.Ł., wskazane w formularzu ofertowym przez Przembud, nie daje podstaw do przyznania mu 10 pkt w ramach tegoż kryterium. Z uwagi na brak możliwości jakiegokolwiek konwalidacji informacji przekazanych w ramach oferty odnoszących się do kryterium pozacenowego (czy to w zakresie zmiany doświadczenia danej osoby czy to w zakresie zmiany poszczególnych osób dedykowanych do realizacji zamówienia), determinuje to, że punktacja przyznana temu wykonawcy winna podlegać bezwzględnej korekcie poprzez obniżenie o 5 punktów, gdyż p. Ł.Ł. legitymuje się tylko dwoma zadaniami referencyjnymi. Tym samym sumaryczna liczba punktów przyznana temu Wykonawcy wynosiłaby wówczas jedynie 95 punktów.

Odwołujący podkreślił, że wymagana i uzasadniona niniejszym odwołaniem korekta punktacji przyznanej Przembud doprowadziłaby do zmiany w rankingu złożonych ofert, plasując finalnie ofertę tego wykonawcy na drugim miejscu spośród wszystkich ofert w postępowaniu. Wymagane obniżenie punktacji przyznanej Przembud spowoduje jednocześnie sklasyfikowanie oferty Odwołującego na pierwszym miejscu w rankingu ofert złożonych w postępowaniu.

Zgodnie z treścią art. 17 ust. 2 ustawy pzp, zamówienie publiczne udzielone może być wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Konsekwencją takiego brzmienia przepisu art. 17 ust. 2 ustawy pzp jest to, że każdorazowo w sytuacji ujawnienia okoliczności podważających prawidłowość uprzednich decyzji względem oferty danego wykonawcy Zamawiający ma nie tylko możliwość, ale wręcz obowiązek doprowadzenia swojej czynności do zgodności z przepisami prawa. Powołał się na wyrok KIO z dnia 17 stycznia 2017 r. (sygn. akt KIO 44/17).

W dniu 8 lipca 2024 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględni w całości zarzuty podniesione w odwołaniu.

W dniu 10 lipca 2024 r. w odpowiedzi na wezwanie Izby Przystępujący wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. Następnie w dniu 12 lipca 2024 r. Przystępujący złożył pismo procesowe, w którym wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Izba ustaliła, co następuje:

Izba ustaliła, że odwołanie czyni zadość wymogom proceduralnym zdefiniowanym w Dziale IX ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, tj. odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz został uiszczony od niego wpis. Izba ustaliła, że nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy pzp, które skutkowałyby odrzuceniem

odwołania.

Izba stwierdziła, że Odwołujący wykazał przesłanki dla wniesienia odwołania określone w art. 505 ust. 1 i 2 ustawy pzp, tj. posiadanie interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy pzp.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawca PRZEMBUD GDAŃSK S.A. z siedzibą w Gdańsku.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, odwołanie wraz z załącznikami, odpowiedź na odwołanie wraz z załącznikami, zgłoszenie przystąpienia wraz z załącznikami, oświadczenie w przedmiocie sprzeciwu, pismo procesowe Przystępującego wraz z załącznikami oraz dowody złożone przez Odwołującego i Przystępującego na posiedzeniu.

Izba postanowiła oddalić wnioski dowodowe zgłaszane przez Przystępującego: „o powołanie niezależnego biegłego z dziedziny budownictwa i zlecenie mu sporządzenia opinii, określając tezę dla biegłego „Czy obiekt zrealizowany na podstawie decyzji pozwolenia na budowę nr WI-II.7840.1.254.359.2014.GB z dn. 16.09.2014 r., wydanej przez Wojewodę Pomorskiego (Załącznik nr 2), stanowi jeden obiekt/budynek oraz czy stanowi budynek użyteczności publicznej?” oraz zeznań świadków: Pana mgr inż. Ł.Ł., który pełnił funkcję Kierownika Budowy na przedmiotowym zadaniu budowlanym oraz Pana mgr inż. T.W., który pełnił funkcję Kierownika Robót na przedmiotowym zadaniu budowlanym, jako powołane jedynie dla zwłoki. Izba zauważa, że okoliczności, które miały zostać wykazane zeznaniami świadków zgodnie z tezą dowodową przedstawioną na posiedzeniu przez Przystępującego stanowiłyby opinię ww. osób co do faktów bądź potwierdzenie stanu faktycznego wynikającego już ze złożonych przez Przystępującego fragmentów dokumentacji projektowej. Dowód z zeznań świadka ma na celu przedstawienie wiedzy świadka o pewnych faktach, a nie jego opinii. Izba uznała również, że rozstrzygnięcie sporu sprowadzało się do oceny prawnej stanu faktycznego ustalonego w sprawie i tym samym nie wymagało wiedzy specjalistycznej, dlatego też Izba odmówiła przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego.

Na podstawie tych dokumentów, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i dowody złożone przez strony i uczestnika postępowania w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła:

Odwołanie podlegało oddaleniu.

W zakresie podniesionych zarzutów Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zgodnie z SWZ:

- „3. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA 3.1 Przedmiotem inwestycji jest budowa basenu przyszkolnego przy Szkole Podstawowej Nr 12 w Tczewie wraz z zapleczem sanitarno – szatniowym, infrastrukturą techniczną i zagospodarowaniem terenu – nawierzchnie utwardzone i obiekty małej architektury, miejscami postojowymi dla samochodów osobowych i autobusów oraz budową łącznika prowadzącego do budynku Szkoły.”

- „5. WARUNKI UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU ORAZ PODSTAWY WYKLUCZENIA 5.1 O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy: (...) 5.1.2 spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące: (...) 4) zdolności technicznej lub zawodowej. Wykonawca spełni warunek, jeżeli wykaże, że: (...) b) do realizacji zamówienia skieruje osoby, które posiadają niżej określone uprawnienia budowlane oraz doświadczenie zawodowe:

- co najmniej 1 osobę na stanowisko Kierownika budowy/kierownika robót branży konstrukcyjno-budowlanej, posiadającą:

- uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń lub odpowiadające im równoważne uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej wydanych przepisów,
- doświadczenie na stanowisku Kierownika budowy lub Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych przy realizacji co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³.

Za budowę / przebudowę Zamawiający uzna budowę, przebudowę rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo Budowlane (t. j. Dz.U. z 2023 r., poz. 682 z późn. zm.).

Za budynek użyteczności publicznej Zamawiający uzna budynek wskazany w § 3 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich

usytuowanie.”

- „14. OPIS KRYTERIÓW OCENY OFERT, WRAZ Z PODANIEM WAG TYCH KRYTERIÓW I SPOSOBU C
OFERT 14.1 Przy wyborze oferty najkorzystniejszej, Zamawiający będzie się kierował następującymi kryteriami:

- 1) cena wykonania zamówienia – 60 pkt
- 2) doświadczenie zawodowe branży sanitarnej – 30 pkt
- 3) doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno-budowlanej – 10 pkt

Z tytułu niniejszych kryteriów maksymalna liczba punktów, które może otrzymać Wykonawca wynosi 100 pkt. Za ofertę najwyższej ocenioną zostanie uznana oferta zawierająca najkorzystniejszy bilans punktów uzyskanych w powyższych kryteriach. (...)

3) Kryterium „doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno-budowlanej” (DKB) - będzie rozpatrywane na podstawie doświadczenia zawodowego osoby skierowanej do pełnienia funkcji Kierownika budowy/Kierownika robót branży konstrukcyjno - budowlanej, na podstawie oświadczenia złożonego przez Wykonawcę w pkt 12 b) Formularza oferty, a jego ocena zostanie dokonana wg następujących zasad:

- jeżeli Wykonawca wykaże, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Kierownika budowy/kierownika robót branży konstrukcyjno – budowlanej posiada doświadczenie na stanowisku Kierownika budowy lub Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych przy realizacji co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³ – otrzyma 0 punktów;
- jeżeli Wykonawca wykaże, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Kierownika budowy/kierownika robót branży konstrukcyjno – budowlanej posiada doświadczenie na stanowisku Kierownika budowy lub Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych przy realizacji co najmniej dwóch robót budowlanych polegających na budowie lub przebudowie budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³ – otrzyma 5 punktów;
- jeżeli Wykonawca wykaże, że osoba wskazana do pełnienia funkcji Kierownika budowy/kierownika robót branży konstrukcyjno - budowlanej posiada doświadczenie na stanowisku Kierownika budowy lub Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych przy realizacji co najmniej trzech robót budowlanych polegających na budowie lub przebudowie budynku użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³ – otrzyma 10 punktów.

Najkorzystniejsza oferta w odniesieniu do tego kryterium może uzyskać maksimum 10 pkt. (...)

UWAGA:

- Ocenie będą podlegały jedynie informacje zawarte w pkt 12 a) i b) Formularza ofert dot. doświadczenia zawodowego osoby skierowanej do pełnienia funkcji Kierownika budowy/Kierownika robót branży sanitarnej oraz konstrukcyjno – budowlanej.
- Jeżeli Wykonawca nie wskaże w Formularzu oferty imienia i nazwiska i/lub informacji dotyczących doświadczenia zawodowego osoby skierowanej do pełnienia funkcji Kierownika Budowy/Kierownika robót budowlanych branży sanitarnej oraz konstrukcyjno – budowlanej, to w tym kryterium otrzyma 0 pkt.
- Oświadczenie dotyczące danych personalnych oraz doświadczenia zawodowego osoby skierowanej do pełnienia funkcji Kierownika budowy/Kierownika robót branży sanitarnej oraz konstrukcyjno – budowlanej nie będzie podlegało uzupełnieniu w trybie ustawy Pzp.”

Izba ustaliła, że w formularzu ofertowym Przystępujący w pkt 12 lit. b) wskazał do pełnienia funkcji Kierownika budowy/Kierownika robót budowlanych branży konstrukcyjno – budowlanej Pana Ł.Ł. oraz przedstawił doświadczenie osoby na potrzeby kryterium:

„Zadanie nr 1:

- 1) Zamawiający Uniwersytet WSB Merito w Gdańsku
- 2) nazwa zadania/przedmiot zamówienia Budynek C Uniwersytetu WSB MERITO w Gdańsku przy al. Grunwaldzkiej 231 wraz z zagospodarowaniem terenu i niezbędną infrastrukturą techniczną
- 3) data wykonania zamówienia VII 2022 – II 2024
- 4) stanowisko (Kierownik budowy/ Kierownik robót konstrukcyjno-budowlanych): Kierownik budowy

Zadanie nr 2:

- 1) Zamawiający Skarb Państwa – Sąd Apelacyjny w Gdańsku

2) nazwa zadania/przedmiot zamówienia Budowa budynku Sądu Rejonowego w Tczewie przy Al. Zwycięstwa

3) data wykonania zamówienia XI.2017 – XII.2019

4) stanowisko (Kierownik budowy/ Kierownik robót konstrukcyjno-budowlanych): Kierownik budowy

Zadanie nr 3:

1) Zamawiający ORPLAST J.O. spółka Jawna

2) nazwa zadania/przedmiot zamówienia Zespół budynków biurowo-magazynowych Etap I II III w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A

3) data wykonania zamówienia X.2014 – V.2017

4) stanowisko (Kierownik budowy/ Kierownik robót konstrukcyjno-budowlanych) Kierownik budowy."

Izba ustaliła ponadto, że Zamawiający w dniu 26 czerwca 2024 r. poinformował wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego, a w kryterium „doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno – budowlanej” przyznał Przystępującemu 10 pkt/ 10 pkt.

Dowody Odwołującego (załączone do odwołania):

1) pismo Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Gdańsku z dnia 28 czerwca 2024 r. wraz z wymienionymi w nim kopiami decyzji administracyjnych o pozwoleniu na budowę (jedna) oraz o pozwoleniu na użytkowanie (trzy):

- Decyzja o pozwoleniu na budowę nr W I-11.7840.1.254.359.2014.GB z dnia 16 września 2014 r. dla inwestycji „Budowa budynków: etap I — budynek magazynowo-warsztatowy, etap II — budynek biurowo-produkcyjny, etap III — budynek magazynowy wraz z instalacjami oraz rozbiórką fragmentu części parterowej istniejącego budynku na terenie dz. nr: 101, 102, 103/1, 104, 105, 106, 110 obręb 70 w Gdańsku" Kategoria obiektu budowlanego —XVI i XVIII"

- Decyzja o pozwoleniu na użytkowanie z dnia 31 lipca 2015 r.: „udziela się pozwolenia na użytkowanie w zakresie 1-szego etapu inwestycji w postaci budynku magazynowo-warsztatowego wraz z instalacjami i przyłączem do sieci wodociągowej i kanalizacji sanitarnej położonego na działkach nr 101, 102/3, 106 obręb 70 w Gdańsku wykonanego przed wykonaniem pełnego zakresu robót budowlanych - stanowiących część zamierzenia inwestycyjnego pod nazwą: „Budowa budynków: etap I — budynek magazynowo-warsztatowy, etap II — budynek biurowo-produkcyjny, etap III — budynek magazynowy wraz z instalacjami oraz rozbiórką fragmentu części parterowej istniejącego budynku na terenie dz. nr: 101, 102, 103/1, 104, 105, 106, 110 obręb 70 w Gdańsku. Kategoria obiektu budowlanego — XVI i XVIII (...) W oparciu o przedmiotowe pozwolenie na budowę wykonano: - etap I — budynek magazynowo-warsztatowy o następujących parametrach technicznych: - kubatura — 3814 m, - pow. zabudowy — 384,1 m2, - długość — 26,65 m, szerokość — 16,66 m, wysokość — 10,00 m, - o dwóch kondygnacjach, — będący przedmiotem nin. decyzji udzielającej pozwolenia na użytkowanie."

- Decyzja o pozwoleniu na użytkowanie z dnia 16 maja 2016 r.: „udziela się pozwolenia na użytkowanie, przed zakończeniem wszystkich robót budowlanych, budynku magazynowego wysokiego składowania o pow. zabudowy 1040,5 m2, pow. użytkowej 984,3 m2, kubaturze 18005 m3 i wysokości 17,6 m, wraz z instalacjami, kategoria obiektu budowlanego XVIII, wybudowanego na terenie działek nr 101, 102, 103/1, 104, 105, 106, 110 Obr. 70 przy ul. Marynarki Polskiej 73a w Gdańsku"

- Decyzja o pozwoleniu na użytkowanie z dnia 4 maja 2017 r.: „udziela się pozwolenia na użytkowanie obiektów budowlanych kategorii XVI, XVIII, XXII usytuowanych na terenie działek nr: 101, 102, 103/1, 104, 105, 106, 110 obręb 70 w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73A w Gdańsku, wykonanych w ramach inwestycji pod nazwą: „Budowa budynków: etap I — budynek magazynowo-warsztatowy, etap II— budynek biurowo produkcyjny, etap III — budynek magazynowy wraz z instalacjami oraz rozbiórką fragmentu części parterowej istniejącego budynku na terenie dz. nr: 101, 102, 103/1, 104, 105, 106, 110 obręb 70 w Gdańsku." Kategoria obiektów budowlanych: XVI, XVIII, XXII — zrealizowanych w oparciu o decyzję Wojewody Pomorskiego zatwierdzającą projekt budowlany i udzielającą pozwolenia na budowę numer WI-II.7840.1.254.359.2014.GB wydaną w dniu 16.09.2014 roku, sprostowaną postanowieniem Wojewody Pomorskiego z dnia 02.10.2014 roku nr W-11.7840.1.254.359.2014.GB - w ramach której wykonano:

1. budynek produkcyjno-biurowy (oznaczony w projekcie jako Etap II) o następujących parametrach technicznych:

- kubatura — 6922 m3,

- pow. zabudowy — 728,70 m2,

- długość 50,30 m, szerokość 14,00 m, wysokość 10,00 m,

- o trzech kondygnacjach,

2. pomieszczenie kotłowni o powierzchni 15,80 m², mieszczące się na kondygnacji przyziemia w budynku Etap I, które w wyniku wprowadzonej zmiany zmieniło funkcję z kotłowni na olej opałowy, na wymiennikownię ciepła technologicznego,

3. sześć silosów na granulat - surowiec do produkcji tworzyw sztucznych o wysokości $H=14,48$ m i średnicy $s=3,01$ m (wymiały silosów wg w/w ekspertyzy technicznej),

4. droga wewnętrzna z parkingiem i chodnikiem o nawierzchni z kostki betonowej — o powierzchni łącznej 423,6 m². (...)

W tym miejscu należy przypomnieć, że w ramach w/w decyzji Wojewody Pomorskiego zatwierdzającej projekt budowlany i udzielającej pozwolenia na budowę nr WI-11.7840.1.254.359.2014.GB wydanej w dniu 16.09.2014 roku, sprostowanej postanowieniem Wojewody Pomorskiego z dnia 02.10.2014 roku nr WI-11.7840.1.254.359.2014.GB, wybudowane zostały dotychczas: - budynek magazynowo-warsztatowy wraz z instalacjami i przyłączem do sieci wodociągowej i kanalizacji sanitarnej określony w projekcie jako etap 1-szy, - budynek magazynowy wysokiego składowania — etap III-ci na które inwestor uzyskał decyzje tut. organu o pozwoleniu na użytkowanie: nr WIK.771.6.20.2015.WL z dnia 31.07.2015 roku nr WIK.771.6.26.2016.WŻ z dnia 16.05.2016 roku co uwzględniając zakres przedmiotowej decyzji wyczerpuje w całości zakres inwestycji objęty w/w decyzją pozwolenia na budowę."

2) pismo sygnalizacyjne z dnia 6 czerwca 2024 r. o treści analogicznej do odwołania.

3) Zrzuty ze strony www Wykonawcy:

a) Hale i magazyny: ZESPÓŁ BUDYNKÓW BIUROWO-MAGAZYNOWYCH W GDAŃSKU PRZY UL. MARYNARKI POLSKIEJ 73A DLA SPÓŁKI ORPLAST

b) Obiekty użyteczności publicznej

Dowody Odwołującego (złożone na posiedzeniu):

dowód nr 1 – opinia mgr inż. Leszka A. Bartkowiaka na okoliczność, że budynki usytuowane w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73a nie są obiektami użyteczności publicznej:

dowód nr 2 - opracowanie mgr inż. arch. M.N. na okoliczność, że powierzchnia biurowa w budynku usytuowanym w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73a nie spełnia wymogu kubatury,

dowód nr 3 - wypis z Rejestru Gruntów Bez Danych Osobowych – jednostka rejestrowa G57 na okoliczność, że inwestycja w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73a składa się z trzech budynków oraz kwalifikacji budynków posadowionych na nieruchomości,

dowód 4 - wypis z Rejestru Gruntów Bez Danych Osobowych – jednostka rejestrowa G61 na okoliczność, że inwestycja w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73a składa się z trzech budynków oraz kwalifikacji budynków posadowionych na nieruchomości (wraz z mapą),

dowód nr 5 – Polska Kwalifikacja Obiektów Budowlanych (PKOB) na okoliczność potwierdzenia sposobu kwalifikacji obiektów budowlanych.

dowód nr 6 – dokumentacja fotograficzna.

Dowody Przystępującego (złożone na posiedzeniu): fragment dokumentacji projektowej - rzuty dotyczące instalacji sanitarnej, wodno-użytkowej i bytowej, Ppoż, deszczowej, kanalizacyjnej na wszystkich 3 etapach, na okoliczność, że dla wszystkich 3 etapów jest jedna instalacja.

Dowody Przystępujący załączone do pisma procesowego:

- Wyciąg z dokumentacji projektowej: Rzuty kondygnacji „O”-Zał. nr 3a-Etap I, Zał. nr 3b-Etap II, Zał. nr 3c-Etap III, Zał. nr 3d- Rzut kondygnacji „I” Etap I, Zał. nr 3e- Rzut kondygnacji „II” Etap II, Zał. nr 3f-Rzut-posadowienie konstrukcji

- Projekt zagospodarowania terenu

- dokumentacja fotograficzna ze strony internetowej właściciela obiektu (źródło: <https://orplast.pl>)

- mapki poglądowe z opisem ze strony <https://obliview.brg.gda.pl/>

- oświadczenie Pro-invest sp. z o.o. z dn. 10 lipca 2024 r.: „OŚWIADCZENIE Niniejszym ja T.L., pełniący funkcję Wice Prezesa Zarządu biura projektowego Pro-Invest Sp. z o.o. z siedzibą w Sopocie przy ul. Al. Niepodległości 670A, 81-854 Sopot oświadczam, że reprezentowane przeze mnie biuro projektowe w latach 2014-2015 wykonało na zlecenie Orplast J.O. Spółka Jawna z siedzibą w Sopocie przy ul. Obodrzyców 42, 81-812 Sopot, którego następcą prawnym jest Orplast Sp. z o.o. sp. j. z siedzibą pod tym samym adresem (dalej jako: Inwestor) kompletną dokumentację projektową

(budowlaną, wykonawczą) wraz z uzyskaniem decyzji pozwolenia na budowę dla zadania w ramach którego spółka Przembud Gdańsk S.A. z siedzibą Gdańsku przy ul. Litewskiej 15, 80-719 Gdańsk jako Generalny Wykonawca zrealizowała roboty budowlane polegające na budowie budynku pełniącego funkcje: biurową, produkcyjną, magazynową, usługową i warsztatową. Dodatkowo poświadczam, że byłem autorem projektu architektonicznego w ramach wykonanej dokumentacji projektowej. W związku z tym, że prace budowlane wymagały etapowania, co wynikało z tego, że przedmiotowa inwestycja była realizowana w ramach rozbudowy funkcjonującego obiektu (w tym również z uwagi na podział na strefy pożarowe), zrealizowane zostały: część magazynowo - warsztatowa (Etap I), część biurowo-produkcyjna (Etap II) oraz część magazynowa (Etap III), wszystkie poł. w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73a. Z uwagi na wymogi formalno-prawne (konieczność uzyskania odrębnych pozwoleń na użytkowanie), warunkowane koniecznością etapowania oddawania poszczególnych części obiektu do użytku, poszczególne etapy zostały nazwane „budynekami”. Dodatkowo wskazuję, że w każdym z uzyskanych pozwoleń na użytkowanie (Etap I, Etap II, Etap III) znajduje się zapis, że obiekt zaliczony jest do kategorii obiektu budowlanych nr XVI-budynki biurowe i konferencyjne, zgodnie z załącznikiem do ustawy z dn. 07.07.1994 r. Prawo Budowlane pn. „Kategorie obiektów budowlanych” Wyżej określony obiekt budowlany funkcjonalnie stanowi jedną całość, zaś architektonicznie jedną bryłę, jeden budynek. W ramach Etapu II zrealizowana została część biurowa wraz z częścią ogólnodostępną (dla klientów) tzw. Showroom służący do prezentacji produktów (pudełka do przechowywania). Do części magazynowej - Etapu III można się dostać wyłącznie przez Etap I lub część budynku Inwestora, która istniała przed wykonaniem robót budowlanych objętych przedmiotową dokumentacją projektową. Jednakże główne wejście (nie techniczne) zlokalizowane jest tylko i wyłącznie w części Etap II. Stanowi to wejście do całej firmy dla osób nie będących pracownikami firmy. Wobec powyższego przedmiotowy obiekt budowlany w ocenie mojej osoby jako projektanta ww. zadania spełnia kryteria budynku użyteczności publicznej, dotyczące określone w par. 3 pkt 6) Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dn. 12.04.2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (t. j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1225). Powyższe poświadczam swoim własnoręcznym podpisem.”

Artykuł 16 pkt 1 – 3 ustawy pzp stanowi: „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty; 3) proporcjonalny.”

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp: „1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: (...) 7) została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.”

W myśl art. 239 ust. 1 ustawy pzp: „Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.”

Przedmiot sporu w niniejszej sprawie sprowadzał się do odpowiedzi na pytanie czy Zamawiający prawidłowo przyznał Przystępującemu punkty w kryterium „doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno-budowlanej” i w konsekwencji dokonał wyboru oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej. Odwołujący podnosił, że w zakresie ww. kryterium Przystępujący przedstawił informacje nieprawdziwe, co powinno skutkować odrzuceniem oferty jako złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, ewentualnie obniżeniem punktacji przyznanej przez Zamawiającego. Analiza dokumentacji postępowania oraz zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego doprowadziła Izbę do przekonania, że zarzuty odwołania nie zasługują na uwzględnienie.

Na wstępie, zaznaczyć należy, że art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp, obliguje zamawiającego do odrzucenia oferty wykonawcy, jeżeli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji. Ustawa pzp nie zawiera definicji legalnej czynu nieuczciwej konkurencji i odsyła w tym zakresie do przepisów ustawy UZNK. Art. 3 tej ustawy określa katalog czynów nieuczciwej konkurencji. Przepis ten posługuje się klauzulą generalną, która wyznacza kategorię czynów nieuczciwej konkurencji poprzez odwołanie się nie tylko do sprzeczności czynu z prawem, ale także z dobrymi obyczajami, oraz stawia wymóg, aby czyn zagrażał lub naruszał interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Ustawodawca dostrzegając niemożność wyczerpującego wskazania działań, które będą sprzeczne z uczciwą konkurencją, jedynie przykładowo wskazał w art. 3 ust. 2 UZNK czyny stanowiące delikty nieuczciwej konkurencji, nie wykluczając tym samym tzw. niestypizowanych czynów nieuczciwej konkurencji. Jak wskazuje się w doktrynie pojęcie „sprzeczności z prawem” należy rozumieć jako zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, wydanym na jej podstawie akcie wykonawczym, mającą bezpośrednie zastosowanie umową międzynarodową. Natomiast dobre obyczaje to pozaprawne reguły, normy postępowania, odwołujące się do zasad słuszności, moralności, etyki, norm współżycia społecznego, które powinny cechować przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą. Co istotne, dla wykazania czynu nieuczciwej konkurencji konieczne jest nie tylko ustalenie, że działanie przedsiębiorcy jest sprzeczne z prawem czy dobrymi obyczajami, ale również stwierdzenie, że działanie to narusza lub zagraża interesowi innego przedsiębiorcy lub klienta.

Odwołujący postawił zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp, przywołując art. 14 UZNK, który stanowi w ust. 1, że czynem nieuczciwej konkurencji jest rozpowszechnianie nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd wiadomości o swoim lub innym przedsiębiorcy albo przedsiębiorstwie, w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody. Izba zwraca uwagę, że dla wyczerpania dyspozycji tego przepisu niezbędnym pozostaje wykazanie przekazania nieprawdziwych czy też wprowadzających w błąd wiadomości o swoim lub innym przedsiębiorcy albo przedsiębiorstwie, a nadto, że rozpowszechnianie tych informacji ma za swój cel – przysporzenie korzyści lub wyrządzenie szkody, a więc kumulatywne wystąpienie przesłanek objętych dyspozycją powyższego przepisu. Zauważenia również wymaga, że art. 14 ust. 1 pkt 1 UZNK determinuje, aby rozpowszechnianie informacji nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd było działaniem świadomym, celowym i skierowanym na przysporzenie korzyści lub wyrządzenie szkody.

Przenosząc powyższe na kanwę niniejszej sprawy, w świetle stanowisk Stron, Przystępującego i składanych dowodów należało uznać, że zarzut naruszenia dyspozycji art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp nie potwierdził się. Zdaniem Izby, Odwołujący nie wykazał przede wszystkim, że w postępowaniu Przystępujący przekazał w ramach kryterium informacje nieprawdziwe. Twierdzenia Odwołującego w tym zakresie osadzały się na przekonaniu, że wykazywaną dla osoby Pana Ł.Ł. realizacją wpisaną w formularz ofertowy jako zadanie nr 3 Przystępujący celowo (dla przyznania punktów) i świadomie przekazał nieprawdziwe informacje co do spełnienia kryterium: „doświadczenie zawodowe branży konstrukcyjno-budowlanej”. Odwołujący argumentował, że kwestionowana realizacja dotyczyła nie jednego a trzech budynków, z których żaden nie spełnia jednocześnie wymagania budynku użyteczności publicznej jak i kubaturowego z kryterium. Zdaniem Izby, twierdzenia Odwołującego, na którym spoczywał ciężar dowodu są chybione, a przedstawione w postępowaniu odwoławczym dokumenty w świetle regulacji, na którą powołał się Zamawiający w SWZ przesądzają, że wykazywana inwestycja spełnia oba kwestionowane wymogi.

W pierwszej kolejności należało ustalić, czy sporna realizacja dotyczyła jednego czy trzech budynków. Izba zauważa, że Zamawiający w dokumentacji zamówienia przy opisie warunków dla doświadczenia osób, które następnie było punktowane w kryterium ponad wykazane na potwierdzenie spełnienia warunków odwołał się wyłącznie do definicji „budynek użyteczności publicznej” wynikającej z Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r., w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (t. j. Dz.U. 2022 r., poz. 1225 ze zm.). Dalej wskazania wymaga, że zgodnie z art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t. j. Dz. U. z 2024 r. poz. 725) – „Ileokroć w ustawie jest mowa o: 2) budynku – należy przez to rozumieć taki obiekt budowlany, który jest trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach.” Odwołujący argumentując, że sporna realizacja dotyczyła trzech różnych budynków powoływał się na dokumenty urzędowe (pozwolenie na budowę i pozwolenia na użytkowanie), w których wskazywane były trzy budynki, po jednym dla każdego etapu roboty budowlanej. Odnosząc się do powyższego Izba zauważa, że pozwolenia były wydawane na wniosek Inwestora, który zgodnie z projektem budowlanym wnioskował o pozwolenie na budowę dla całej inwestycji o nazwie: „*Budowa budynków: etap I — budynek magazynowo-warsztatowy, etap II — budynek biurowo-produkcyjny, etap III — budynek magazynowy wraz z instalacjami oraz rozbiórką fragmentu części parterowej istniejącego budynku na terenie dz. nr: 101, 102, 103/1, 104, 105, 106, 110 obręb 70 w Gdańsku*”. Jednocześnie zgodnie z wnioskami Inwestora były wydawane kolejne decyzje o pozwoleniu na użytkowanie poszczególnych etapów robót budowlanych. Zdaniem Izby, powyższe dokumenty nie stanowią podstawy przesądzającej, że powstały obiekt budowlany należy rozumieć w świetle definicji ustawowej jako trzy odrębne budynki. Jak wynika z oświadczenia projektanta spornej inwestycji: „*W związku z tym, że prace budowlane wymagały etapowania, co wynikało z tego, że przedmiotowa inwestycja była realizowana w ramach rozbudowy funkcjonującego obiektu (w tym również z uwagi na podział na strefy pożarowe), zrealizowane zostały: część magazynowo - warsztatowa (Etap I), część biurowo-produkcyjna (Etap II) oraz część magazynowa (Etap III), wszystkie poł. w Gdańsku przy ul. Marynarki Polskiej 73a. Z uwagi na wymogi formalno-prawne (konieczność uzyskania odrębnych pozwoleń na użytkowanie), warunkowane koniecznością etapowania oddawania poszczególnych części obiektu do użytku, poszczególne etapy zostały nazwane „budynkami”*”. W ocenie Izby oświadczenie to jest logiczne, spójne z pozostałymi dowodami (fragmenty dokumentacji projektowej), a tym samym wiarygodne. Oświadczenie zostało złożone przez projektanta spornej inwestycji, a Odwołujący w żaden sposób nie wykazał, że osoba je składająca jest w jakikolwiek sposób powiązana z Przystępującym. Dodatkowo wskazania wymaga, że Zamawiający nie powoływał się w dokumentach zamówienia na budynek kwalifikowany jako taki przez organy wydające pozwolenia na budowę czy użytkowanie, ale odwołał się wyłącznie do definicji „budynek użyteczności publicznej” i tylko w rozumieniu definicji „budynek” z prawa budowlanego należy rozpatrywać wykazywaną realizację. Abstrahując od powyższego w wydanych decyzjach podając kategorie budynku organ wskazuje na obiekt budowlany – jeden obiekt budowlany. Izba za irrelevantne dla rozstrzygnięcia uznała więc dane wynikające z dowodów złożonych przez Odwołującego - wypisy z Rejestru Gruntów Bez Danych Osobowych (dowód nr 3 i 4 złożone na posiedzeniu)

stanowiące dane ewidencyjne przedstawiające stan obecny (dane ewidencyjne – wypis z dnia 17 lipca 2024 r.). Jak Izba ustaliła na podstawie załączonej do wypisów mapy oraz porównania jej z fragmentami dokumentacji projektowej - siedziba firmy Orplast była w kolejnych latach rozbudowywana i sposób aktualnej ewidencji tego obiektu nie może stanowić podstawy do oceny czy inwestycja wykazana przez Przystępującego dotyczyła jednego obiektu – jednego budynku. Odwołujący nie przedstawił w postępowaniu odwoławczym dowodów na okoliczność jakie procesy budowlane, ewentualne modyfikacje obiektu były dokonywane w kolejnych latach, a które zdaniem Izby mogły mieć również wpływ na ocenę czy stanowi jeden obiekt budowlany - jeden budynek.

W ocenie Izby przedstawione w postępowaniu odwoławczym fragmenty dokumentacji projektowej, dokumentacja zdjęciowa oraz oświadczenie projektanta przesadzają, że wykazana inwestycja stanowiła jeden obiekt budowlany – jeden budynek w rozumieniu prawa budowlanego. Zdaniem Izby spełnia bowiem wymóg trwałego związania z gruntem, jest wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach. Jak wynika z oświadczenia projektanta: *„Wyżej określony obiekt budowlany funkcjonalnie stanowi jedną całość, zaś architektonicznie jedną bryłę, jeden budynek. W ramach Etapu II zrealizowana została część biurowa wraz z częścią ogólnodostępną (dla klientów) tzw. Showroom służący do prezentacji produktów (pudełka do przechowywania). Do części magazynowej - Etapu III można się dostać wyłącznie przez Etap I lub część budynku Inwestora, która istniała przed wykonaniem robót budowlanych objętych przedmiotową dokumentacją projektową. Jednakże główne wejście (nie techniczne) zlokalizowane jest tylko i wyłącznie w części Etapu II. Stanowi to wejście do całej firmy dla osób nie będących pracownikami firmy.”* Takie okoliczności potwierdzają również fragmenty dokumentacji projektowej. Rzuty poszczególnych kondygnacji dla etapów I, II i III, jak również dokumentacja zdjęciowa przedstawia jedno główne wejście do budynku zlokalizowane w etapie II, a do etapu III można przejść wyłącznie przez etap I. Na zdjęciach i rzutach widoczna jest jedna klatka schodowa. Jak wskazywali kierownik budowy i kierownik robót budowlanych na zadaniu budowlanym, a czemu Odwołujący nie zaprzeczył brak jest przerw dylatacyjnych pomiędzy poszczególnymi częściami (etapami). Dokumentacja zdjęciowa potwierdza, że obiekt stanowi wizualnie jedną bryłę. Zagospodarowanie terenu i posadowienie konstrukcji wskazują na wykonanie obiektu na jednym fundamencie. Rzuty złożone przez Przystępującego na posiedzeniu wskazują na jedną instalację (sanitarną, wodno- użytkową i bytową, Ppoż, deszczową, kanalizacyjną) dla wszystkich 3 etapów. Powyższym okolicznościom Odwołujący nie zaprzeczył i jakkolwiek każda z nich rozpatrywana odrębnie mogłaby nie przesądzać o realizacji jednego obiektu budowlanego jak podnosił Odwołujący to jednak zdaniem Izby wszystkie te aspekty łącznie potwierdzają, że sporna inwestycja dotyczyła jednego konstrukcyjnie i funkcjonalnie obiektu budowlanego. W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 29 lutego 2024 r., sygn. akt: II SA/Bk 906/23 jakkolwiek dotyczącym rozróżnienia zabudowy jednorodzinnej wolnostojącej od zabudowy bliźniaczej Sąd wskazał, że oprócz samodzielności konstrukcyjnej należy także uwzględniać kryterium samodzielności funkcjonalnej, w tym zważyć: *„Natomiast o samodzielności funkcjonalnej tych budynków może świadczyć m.in. posiadanie osobnych wejść, klatek, instalacji, przyłączy, szamb, czy garaży i wjazdów z drogi publicznej.”* Kwestionowany przez Odwołującego obiekt nie tylko stanowi konstrukcyjnie jedną całość, ale również funkcjonalnie – jedno główne wejście, wspólna klatka schodowa i instalacje. Powyższe przesądza, że sporna realizacja dotyczyła jednego budynku w rozumieniu definicji ustawowej (art. 3 pkt 2 prawa budowlanego).

Następnie należało ustalić, czy wykazywany jeden obiekt budowlany spełnia wymóg kryterium budynku użyteczności publicznej. Zdaniem Izby, w świetle fragmentów dokumentacji projektowej oraz oświadczenia projektanta wykazywana realizacja spełnia definicję budynku użyteczności publicznej przywołaną w SWZ. W tym zakresie Odwołujący powoływał się na nazwy poszczególnych części wynikające z decyzji o pozwoleniu na budowę i użytkowanie: *„etap I – budynek magazynowo-warsztatowy, etap II – budynek biurowo-produkcyjne, etap III – budynek magazynowy wraz z instalacjami oraz rozbiórką fragmentu część parterowej istniejącego budynku”*. Izba podtrzymuje co do tych twierdzeń wcześniej podniesioną argumentację, że powyższe nie może przesądzać o niespełnieniu definicji wynikającej z Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r., w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (t. j. Dz.U. 2022 r., poz. 1225 ze zm.), podobnie jak przywołane wcześniej aktualne wypisy z Rejestru Gruntów Bez Danych Osobowych. Dodatkowo rodzaj budynku wynikający z tych wypisów został przypisany według Kategorii Środków Trwałych, co wynika z par. 18 ust. 1 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 27 lipca 2021 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (Dz. U. z 2021 r., poz. 1390 ze zm.): *„rodzaj budynku według Klasyfikacji Środków Trwałych (KŚT), o której mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 40 ust. 2 ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej.”* Kategoryzacja ta nie może mieć zastosowania w niniejszej sprawie, gdzie Zamawiający powołał się w SWZ wyłącznie na definicję „budynek użyteczności publicznej”, a nie kategoryzację wynikającą z ustawy o statystyce publicznej. Rozstrzygnięcie w przedmiotowej sprawie dotyczy przesądzenia czy ze względu na przeznaczenie obiekt wykazany przez Przystępującego spełnia powyższą definicję. Niewątpliwie, Zamawiający ustanawiając wymogi kryterium zamierzał punktować te inwestycje, które pod względem warunków

technicznych odpowiadają budynkowi użyteczności publicznej jaki planuje również zrealizować w wyniku udzielenia przedmiotowego zamówienia.

Podobnie należy ocenić dowód nr 5 złożony na posiedzeniu przez Odwołującego: Polską Kwalifikację Obiektów Budowlanych (PKOB) na okoliczność potwierdzenia sposobu kwalifikacji obiektów budowlanych. Argumentacja Odwołującego co do kwalifikacji budynku biurowego według PKOB jest chybiona i nie znajduje uzasadnienia w opisie kryterium oceny ofert. Izba w tym zakresie przywołuje rozważania poczynione w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 1 kwietnia 2019 r., sygn. akt: KIO 455/19, które w całości podziela: „*ww. rozporządzenie PKOB wydane zostało na podstawie art. 40 ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (t. j. Dz.U. z 2018 r., poz. 997). Zgodnie z art. 40 ust. 1 powołanej ustawy, Prezes Głównego Urzędu Statystycznego, w porozumieniu z właściwymi naczelnymi organami administracji państwowej, opracowuje podstawowe do określenia przebiegu i opisu procesów gospodarczych i społecznych standardowe klasyfikacje i nomenklatury, wzajemne relacje między nimi oraz ich interpretacje. W ustępie 2 ww. przepisu określono, że standardowe klasyfikacje i nomenklatury, o których mowa w ust. 1, wprowadza Rada Ministrów w drodze rozporządzenia. Przepisy rozporządzenia PKOB znajdują więc zastosowanie na potrzeby „określenia przebiegu i opisu procesów gospodarczych i społecznych”. Co więcej, same przepisy rozporządzenia PKOB określają zakres ich zastosowania: „Polska Klasyfikacja Obiektów Budowlanych (PKOB) służy potrzebom statystyki działalności budowlanej, sporządzania sprawozdań budowlanych, spisów budowli i mieszkań, statystyki cen obiektów budowlanych oraz rachunków narodowych. Ponadto klasyfikacja służy do klasyfikowania obiektów budowlanych. Może być ona stosowana w trakcie zmiany zastosowania, renowacji, wyburzania, modernizacji obiektu budowlanego. PKOB ułatwia wymianę informacji między uczestnikami procesu inwestycyjnego na/i między różnymi poziomami organizacyjnymi, np. - między inwestorem, biurem projektów, wykonawcą, - między organami centralnymi a wykonawcami robót budowlanych, inwestorami i odwrotnie, w zakresie: - określania i analizy wielkości i struktury potrzeb, - planowania i bilansowania zadań i środków, - opracowywania, ustalania i stosowania wskaźników planistycznych oraz techniczno-ekonomicznych dla obiektów budowlanych tego samego rodzaju dla celów projektowania, wdrażania nowych technologii i rozwiązań projektowych itp., - stosowania jednolitego grupowania i nazewnictwa obiektów budowlanych przy ustalaniu bazy normatywnej nakładów rzeczowych oraz w kalkulacji cen i kosztów na różnych etapach procesu inwestycyjnego” – pkt 1.1.3) załącznika do rozporządzenia PKOB, w którym zawarta jest ustanowiona rozporządzeniem klasyfikacja. Jak wynika z treści samego załącznika do PKOB i art. 40 ustawy o statystyce publicznej, PKOB służy potrzebom statystyki, klasyfikacji obiektów budowlanych, a także ułatwieniu wymiany informacji między uczestnikami procesu inwestycyjnego i między różnymi poziomami organizacyjnymi. Treść rozporządzenia PKOB i samej PKOB nie pozwala na uznanie, że PKOB powinna być stosowana przy ustalaniu warunków technicznych budynków i ich usytuowania. Należy wrócić uwagę, iż na odmienne stwierdzenie nie pozwala również ww. opisany zakres komunikacji pomiędzy organami centralnymi a wykonawcami robót budowlanych itd., pomimo wskazania w tiret trzecim na opracowanie, ustalanie i stosowanie wskaźników techniczno-ekonomicznych dla celów projektowania. Stwierdzenie to wywieść należy z definicji pojęcia „wskaźniki techniczno-ekonomiczne” zawartej w słowniku pojęć stosowanych w statystyce publicznej ze strony GUS. Zgodnie z zawartą tam definicją, wskaźniki te „Służą do analizy i oceny zmian zachodzących w procesach produkcyjnych, wyposażeniu i technologiach stosowanych w przedsiębiorstwach przemysłowych. Są to wskaźniki specyficzne dla poszczególnych rodzajów działalności, oparte na miernikach wyrażonych w naturalnych jednostkach miary” (<https://stat.gov.pl/metainformacje/slownik-pojec/pojecia-stosowane-w-statystyce-publicznej/582,pojecie.html>, dostęp w dniu 31.03.2019 r.). Dodatkowe wyjaśnienie metodologiczne z ww. słownika precyzuje: „Wskaźniki techniczno - ekonomiczne obejmują tzw. wskaźniki techniczno-produkcyjne (techniczne wyposażenie zakładów, wydajność pracy robotników przy produkcji niektórych wyrobów, mechanizacja i automatyzacja pracy, procesy produkcyjne, w tym nowoczesne technologie) oraz wskaźniki jednostkowego zużycia i wykorzystania materiałów (czyli wskaźniki określające wielkość zużycia materiału na wyprodukowanie jednostki wyrobu bądź stopień wykorzystania danego materiału w procesie produkcji wyrobu)”. Analiza powyższych pojęć w kontekście rozporządzenia PKOB nie pozostawia wątpliwości, że rzeczona klasyfikacja znajduje zastosowanie dla potrzeb statystyki, analiz itp. O irrelevantności PKOB dla rozstrzygnięcia w rozpatrywanej sprawie świadczy również treść powoływanego przez Przystępującego pkt 5 Klasyfikacji, zawierającego wskazówki klasyfikowania obiektów budowlanych przeznaczonych dla wielu celów. Przystępujący odnosząc owe wskazówki do treści warunku i wykazanej usługi pominął okoliczność, że pkt 5 PKOB wprost wskazuje „klasyfikuje się w jednej pozycji”. Co za tym idzie, powoływana metoda klasyfikacji budynków znajduje odniesienie do pozycji określonych w PKOB. Tymczasem klasyfikacja ta nie zawiera pozycji „budynek użyteczności publicznej” – do której można by odnieść warunki techniczne określone w rozporządzeniu o warunkach technicznych. Wobec powyższego brak jest podstaw dla przyjęcia, iż spełnianie przez wykonawcę przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu może być badane przy użyciu PKOB. Jest to także praktycznie niemożliwe - ze względu na brak pozycji „budynek użyteczności publicznej” w PKOB, konieczne byłoby ustalenie, które pozycje z PKOB można zakwalifikować do kategorii użyteczności publicznej. Takie ustalenia miałyby w zasadzie charakter dowolny, byłyby nieoparte o przepisy prawa, a także SIWZ, co stałoby*

w sprzeczności z zasadą przejrzystości postępowania oraz z łatwością mogłoby doprowadzić do naruszenia zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji. Wobec jednoznacznego określenia w SIWZ, jak należy rozumieć pojęcie „budynku użyteczności publicznej”, ocenę doświadczenia wykonawcy należy przeprowadzić zgodnie z SIWZ. Dalej, zastosowanie pojęć przyjętych w ww rozporządzeniu o warunkach technicznych budynków i ich usytuowaniu, nie służy jedynie przejrzystości postępowania. Taki sposób opisu warunku jest w pełni spójny z potrzebami Zamawiającego, który dąży do wyłonienia projektanta dworca kolejowego, który musi odpowiadać warunkom technicznym przyjętym w rzeczonym rozporządzeniu dla budynków użyteczności publicznej.” Jak wynika z powyższego, metodyka kwalifikacji obiektów według PKOB nie jest adekwatna do oceny czy obiekt o różnym przeznaczeniu wykazany przez Przystępującego spełnia definicję budynku użyteczności publicznej.

Dalej podnieść należy, że przedstawione przez Odwołującego dowody: opinia i opracowanie (dowód nr 1 i 2 złożony na posiedzeniu) stanowią wyłącznie stanowisko Strony jako wykonane na zlecenie Odwołującego zainteresowanego korzystną dla niego interpretacją czy budynek wykazany przez Przystępującego spełnia wymóg obiektu użyteczności publicznej. Opinie te nie zostały przygotowane przez obiektywnego biegłego powołanego w postępowaniu odwoławczym co powoduje, że nie stanowią one wiarygodnego dowodu.

Co więcej, z opinii mgr inż. Leszka A. Bartkowiaka nie wynika, dlaczego Opiniujący uznaje, że w sytuacji mieszanej funkcji budynku nie spełnia on definicji budynku użyteczności publicznej i skąd wywodzi, że to budynek (bryła) jako całość musi mieć jedno przeznaczenie, aby wykazać wymóg kryterium. W opinii wskazano: „fakt, że w części budynku objętym etapem II zrealizowano część biurową niezbędną dla prowadzonej działalności gospodarczej (produkcyjnej) wraz z częścią tzw. showroom (prezentacja wyrobów) dla klientów z zewnątrz, nie stanowi wystarczającej przesłanki do stwierdzenia, iż budynek objęty etapem II jest stricte budynkiem użyteczności publicznej w rozumieniu definicji wymienionej na wstępie.” Konkluzja ta stanowi wyłącznie własną, dowolną interpretację Opiniującego przepisu ustawowego. Opiniujący nie powołuje się przy tym na stanowisko doktryny czy orzecznictwa, które byłyby zbieżne z powyższą wykładnią definicji przywołanej w SWZ. Nie jest wiadome również na jakiej podstawie Opiniujący stwierdza, że: „podział na kategorie obiektów budowlanych z oczywistych względów nie może uwzględniać sytuacji, gdzie w jednym obiekcie funkcjonuje kilka funkcji.” Oznacza to, że według Opiniującego w ogóle niemożliwy jest taki stan faktyczny, w którym jeden budynek ma więcej niż jedną funkcję, co prowadzi do konkluzji, że niemożliwa byłaby w takiej sytuacji kategoryzacja budynku o różnych funkcjach zgodnie z załącznikiem do prawa budowlanego, pomimo że jednak budynki o kilku funkcjach występują, o czym świadczy zrealizowany przez Przystępującego obiekt budowlany. Dalej Opiniujący stwierdza: „dlatego też literalnie rzecz ujmując przez pojęcie „budynku biurowego” wg. kat. XVI należałoby rozumieć taki budynek, który w całości realizuje funkcje biurowe.” Interpretacja Opiniującego prowadziłaby zatem również do wniosku, że za „budynek produkcyjny” wg. kat. XVIII należałoby rozumieć taki budynek, który w całości realizuje funkcje produkcyjne. W ten sposób budynek biurowo – produkcyjnego nie zaliczono by do żadnej z kategorii, ponieważ według argumentacji Opiniującego nie można uznać, że jest w całości budynkiem produkcyjnym ani też w całości budynkiem biurowym. Stanowisko Opiniującego jest wewnętrznie sprzeczne, niewiarygodne i niemające oparcia w prawie. Jak wskazano w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 13 lutego 2014 r., sygn. akt II OSK 2205/12: „Określenie kategorii obiektu budowlanego stanowi element merytoryczny decyzji o pozwoleniu na budowę. Podkreślenia wymaga to, że obowiązek zamieszczania przez organy administracji budowlanej kategorii obiektu w decyzji o pozwoleniu na budowę wynika z treści rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 23 czerwca 2003 r. w sprawie wzorów: wniosku o pozwolenie na budowę, oświadczenia o posiadanym prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane i decyzji o pozwoleniu na budowę.” Natomiast w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 lipca 2012 r., sygn. akt II OSK 632/11 wskazano: „Ustalenie kategorii obiektu budowlanego wpływa na dalsze etapy procesu inwestycyjnego, w tym przede wszystkim na określenie sposobu jego legalnego zakończenia. Zgodnie, bowiem z treścią art. 55 pkt 1 Prawa budowlanego, zaliczenie obiektu budowlanego do określonej kategorii jest jedną z podstaw ustalenia, czy w danej sprawie wymagane będzie pozwolenie na użytkowanie, czy też dokonanie zgłoszenia, o jakim mowa w art. 54 tej ustawy. Ustalenie tej kwestii następuje na etapie rozpatrzenia wniosku o udzielenie pozwolenia na budowę i wymaga zamieszczenia, zgodnie z art. 36 ust. 1 pkt 5 Prawa budowlanego, informacji o obowiązkach i warunkach, wynikających z art. 54 lub art. 55 Prawa budowlanego. Z tych też przyczyn uznać należało, iż ustalona w decyzji pozostającej w obrocie prawnym o pozwoleniu na budowę kategoria obiektu budowlanego jest wiążąca dla organów nadzoru budowlanego”. Wykładnia przeprowadzona przez Opiniującego nie ma więc oparcia w przepisach prawa budowlanego. Izba zauważa ponadto za Przystępującym, że każda z decyzji wydanych dla spornej inwestycji wskazywała na kategorie obiektu budowlanego. W pozwoleniu na budowę wskazano na kategorię XVI (budynki biurowe i konferencyjne) i XVIII i jak wynika z powyższych orzeczeń są one wiążące dla organów nadzoru budowlanego. W konsekwencji własnych rozważań Opiniujący reasumuje, że obiekt wykonany w ramach wykazywanej inwestycji nie może być uznany za budynek użyteczności publicznej i podnosi, że: „istnienie tych obiektów służy z samego założenia prowadzeniu działalności

produkcyjnej, natomiast funkcja biurowa jest jedynie funkcją usługową zajmującą tylko fragment obiektu budowlanego." Wnioski Opiniującego przedstawiają wyłącznie jego własne zapatrywania na realizowaną inwestycję i nie odpowiadają na pytanie, dlaczego pomimo niekwestionowanej funkcji biurowej obiektu nie spełnia on wymogu kryterium budynku użyteczności publicznej i nie odpowiada warunkom technicznym przewidzianym dla tego rodzaju budynku. Przystępujący wskazywał bowiem, że *„obiekt budowlany, zrealizowany na podstawie, określonej powyżej decyzji pozwolenia na budowę, spełnia wymogi projektowe przewidziane dla budynków użyteczności publicznej, określone w Warunkach Technicznych, w zakresie min.: - bezpieczeństwa pożarowego–obiekt został zaprojektowany i zrealizowany z uwzględnieniem tego wymogu, - bezpieczeństwa konstrukcji–obiekt został zaprojektowany i zrealizowany z uwzględnieniem tego wymogu, - bezpieczeństwa użytkowania–całe wyposażenie obiektu zostało zaprojektowane i wykonane w tym celu, - energooszczędności- obiekt został zaprojektowany i zrealizowany z uwzględnieniem tego wymogu, - dostępności dla osób niepełnosprawnych- budynek posiada windę oraz łazienkę dla osób niepełnosprawnych.*" Odwołujący w żaden sposób nie zakwestionował tych okoliczności, a przecież zamierzeniem ustalonego przez Zamawiającego kryterium było wyłonienie wykonawcy dysponującego kierownikiem budowy, który posiada jak najbogatsze doświadczenie w kierowaniu robotami budowlanymi dotyczącymi budynku określonego rodzaju – użyteczności publicznej, a więc wykonanego zgodnie z warunkami technicznymi przewidzianymi w ww. Rozporządzeniu.

Całkowicie chybione w świetle wymogu kryterium jest również stanowisko wyrażone w opracowaniu mgr inż. arch. M.N. (dowód nr 2 złożony na posiedzeniu przez Odwołującego). W opracowaniu została wyliczona powierzchnia obiektu pełniąca funkcję biurową i w konkluzji stwierdzono, że: *„dla osiągnięcia dla użyteczności publicznej minimum 10 000 m³ kubatury omawianego tu budynku – konieczna byłaby wysokość tych pomieszczeń około 13 m (...) dla osiągnięcia dla użyteczności publicznej minimum 10 000 m³ kubatury budynku konieczna byłaby powierzchnia tych pomieszczeń około 2000 – 2500 m².”* Odnosząc się do powyższego Izba zwraca uwagę na brzmienie kryterium: *„budynek użyteczności publicznej o kubaturze minimum 10.000,00 m³.”* Zdaniem Izby oczywistym jest, że kubatura odnosi się do budynku a nie do funkcji użyteczności publicznej. Nawet jednak, jeśliby uznać brzmienie kryterium za niejednoznaczne w tym zakresie to zgodnie z jednolitym orzecnictwem Izby wszelkie niedokładności dokumentacji zamówienia należy interpretować na korzyść wykonawcy. O tym czy wskazana przez Przystępującego realizacja – budynek jako całość spełnia wymóg kryterium definicji budynku użyteczności publicznej nie mogą również przesądzać informacje zamieszczane na stronie internetowej, nawet jeśli jest to strona internetowa samego Przystępującego. Informacje zamieszczane na stronach internetowych nie stanowią wiążących danych, a w szczególności oceny prawnej względem określonych okoliczności faktycznych, w tym przypadku czy dany budynek spełnia wymogi definicji budynku użyteczności publicznej.

Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego (decyzje o pozwoleniu na budowę i na użytkowanie, fragmenty dokumentacji projektowej, dokumentacja zdjęciowa) budynek wykazany na potrzeby kryterium spełnia funkcję biurową i usługową. Występowanie tych funkcji obiektu nie jest zresztą podważane także w złożonych przez Odwołującego dowodach – opinii i opracowaniu. Projektant w złożonym oświadczeniu wskazuje, że: *„spółka Przembud Gdańsk S.A. z siedzibą Gdańsku przy ul. Litewskiej 15, 80-719 Gdańsk jako Generalny Wykonawca zrealizowała roboty budowlane polegające na budowie budynku pełniącego funkcje: biurową, produkcyjną, magazynową, usługową i warsztatową. (...) Dodatkowo wskazuję, że w każdym z uzyskanych pozwoleń na użytkowanie (Etap I, Etap II, Etap III) znajduje się zapis, że obiekt zaliczony jest do kategorii obiektu budowlanych nr XVI-budynki biurowe i konferencyjne, zgodnie z załącznikiem do ustawy z dn. 07.07.1994 r. Prawo Budowlane pn. ”Kategorie obiektów budowlanych (...) Wobec powyższego przedmiotowy obiekt budowlany w ocenie mojej osoby jako projektanta ww. zadania spełnia kryteria budynku użyteczności publicznej, dotyczące określone w par. 3 pkt 6) Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dn. 12.04.2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (t. j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1225).”* Izba w całości podziela wnioski wynikające z rozważań Sądu w przywołanych przez Przystępującego w piśmie procesowym wyrokach, że wystarczające dla stwierdzenia, że budynek spełnia pojęcie „budynek użyteczności publicznej” jest istnienie funkcji budynku wymienionej w wyżej cytowanej definicji z Rozporządzenia niezależnie od tego czy jest to funkcja dominująca czy też nie, gdyż okoliczność ta determinuje odpowiednie dostosowanie warunków technicznych obiektu według wymagań Rozporządzenia. Jak wskazano bowiem w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 3 grudnia 2020 r. sygn. akt: II SA/Lu 411/20: *„Mianowicie oprócz pomieszczeń produkcyjnych, magazynowych, technicznych, sanitarnych, porządkowych i socjalnych przewidziano w budynku ”punkt obsługi klienta”, zaprojektowany w parterze budynku. (...) Jednocześnie, mając na uwadze wymogi związane z planowaną działalnością usługową, w projekcie przewidziano możliwość dostępu dla osób niepełnosprawnych do pomieszczeń parteru budynku, w tym - co oczywiste - do biura obsługi klienta (...) Powyższe oznacza, że projektowany budynek stanowić będzie budynek użyteczności publicznej w rozumieniu przepisów rozporządzenia Ministra Infrastruktury z 12 kwietnia 2002 r. (...) W świetle opisanych wyżej rozwiązań przyjętych w projekcie zagospodarowania terenu, projektowany budynek, obok funkcji produkcyjnej, niewątpliwie ma spełniać również funkcję usługową, co potwierdza zwłaszcza*

charakterystyka tego budynku, przewidująca punkt (biuro) obsługi klienta. Wynika to również w sposób logiczny z przyjętej koncepcji zamierzenia inwestycyjnego, które to zmierzenie obok produkcji ma obejmować także świadczoną na rzecz innych osób usługę "renowacji kółder i poduszek", a więc ich "odnowienie, odświeżenie" (...). Z naturalnych względów niekwestionowane jest, że tego rodzaju działalność wymaga umożliwienia dojazdu i dojścia dla osób trzecich - usługobiorców, niezatrudnionych przez inwestorkę, to jest osób składających lub odbierających zamówienia (...)." W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 14 lipca 2011 r. (sygn. akt: II SA/Bk 287/11) przesądzo również, że: „Przy kwalifikowaniu budynku do budynków użyteczności publicznej bez znaczenia jest, czy dostęp do niego mają osoby trzecie, czy wyłącznie pracownicy zatrudnieni w danym budynku.”

W konsekwencji powyższego uznać należało, że budynek jako całość wykazany przez Przystępującego na potrzeby kryterium, jako posiadający funkcję biurową i usługową spełnia wymóg definicji budynku użyteczności publicznej przywołanej w SWZ.

Zarzut odwołania naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp nie potwierdził się, gdyż Przystępujący nie przekazał w postępowaniu nieprawdziwych informacji. Izba zauważyła przy tym, że spór w postępowaniu odwoławczym co do spełnienia wymogu kryterium sprowadzał się do oceny prawnej stanu faktycznego w świetle brzmienia kryterium nadanego w SWZ i w tych okolicznościach nie sposób byłoby stwierdzić, że przekazanie informacji (które ostatecznie nie okazały się informacjami nieprawdziwymi) miałyby cechy działania celowego i świadomie nakierowanego na przysporzenie korzyści lub spowodowanie straty po stronie innych wykonawców.

Zważywszy, że okoliczności podnoszone przez Odwołującego nie potwierdziły się, a Przystępujący wykazał realizację uprawniającą do przyznania punktów w kryterium to również zarzut ewentualny odwołania naruszenia art. 239 i n. ustawy pzp nie zasługiwał na uwzględnienie.

Mając na względzie powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 575 oraz art. 574 ustawy pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i oraz § 8 ust. 2 zdanie 1 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 (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437 ze zm.) zaliczając na poczet niniejszego postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania uiszczony przez Odwołującego.

Ponadto, Izba nakazała zwrot Odwołującemu kwoty 10 000,00 zł tytułem nadpłaconego wpisu od odwołania ponad wymagany ww. Rozporządzeniem. Zgodnie z § 2 ust. 2 pkt 1 ww. Rozporządzenia: „2. Wysokość wpisu wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na roboty budowlane o wartości: 1) mniejszej niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 ustawy, wynosi 10 000 złotych”. Zgodnie z pismem Zamawiającego z dnia 3 lipca 2024 r.: „wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.) i została ustalona na kwotę 19 630 428,18 zł netto”. W przedmiotowej sprawie Odwołujący uiścił wpis w wysokości 20.000,00 zł, a zatem w wysokości o 10 000,00 zł wyższej niż wymagany, dlatego też Izba nakazała zwrot nadpłaconego wpisu zgodnie z sentencją orzeczenia.

Przewodniczący: