

WYROK

Warszawa, 16 kwietnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 28 marca 2025 r. przez wykonawcę Baudziedzic spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Głogowie Małopolskim w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Narodowe Archiwum Cyfrowe z siedzibą w Warszawie

przy udziale uczestników po stronie odwołującego:

1. STRABAG spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pruszkowie,
2. PRK7 Nieruchomości spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu:

- 1.1. zmianę warunku udziału w postępowaniu, określonego w Rozdziale VI SWZ pkt 1.1.2 przez usunięcie z jego treści wymogu, by budynek wpisany do rejestru zabytków lub ewidencji zabytków był jednocześnie obiektem użyteczności publicznej,
- 1.2. zmianę warunku udziału w postępowaniu, określonego w Rozdziale VI SWZ pkt 1.1.3 lit. a) tiret trzeci przez rozszerzenie katalogu doświadczenia osoby pełniącej funkcję Kierownika budowy o doświadczenie związane z budową obiektów o charakterystyce i wartości, określonej w tym warunku.

2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania i 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego.

3. Zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego 23 600 zł 00 gr (dwadzieścia trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

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 1173/25

Uzasadnienie

Narodowe Archiwum Cyfrowe z siedzibą w Warszawie (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. — Prawo zamówień publicznych postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Przebudowa budynku przy ul. Rakowieckiej 2D na potrzeby Narodowego Archiwum Cyfrowego”, numer referencyjny: DAG.261.1.2025, (dalej: Postępowanie).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 19 marca 2025 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 178761-2025.

28 marca 2025 r. wykonawca Baudziedzic spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Głogowie Małopolskim (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 112 ust. 1 w związku z art. 112 ust. 2 pkt 4 Pzp, przez:

1.1. ustalenie warunków dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej:

a) w Rozdziale VI SWZ w pkt 1.1.2 w zakresie wymaganego doświadczenia, opartego o realizację co najmniej 1

roboty budowlanej, polegającej

na przebudowie lub remoncie, co najmniej 1 budynku wpisanego do rejestru zabytków lub ewidencji zabytków, który musi być jednocześnie budynkiem użyteczności publicznej (a ponadto spełniać wymaganie dot. wartości prac

i zakresu prac) w sytuacji, gdy w innej części warunku tj. w pkt 1.1.1. wymagane jest legitymowanie się doświadczeniem odnoszącym się do budynku użyteczności publicznej;

b)w Rozdziale VI SWZ w pkt 1.1.3 lit. a) tiret trzeciej w zakresie wymaganego doświadczenia osoby wskazanej do pełnienia funkcji Kierownika budowy, określonego w ten sposób, że Zamawiający wymaga, aby osoba pełniąca

ww. funkcję legitymowała się doświadczeniem związanym z przebudową

i remontem obiektu użyteczności publicznej, pomijając doświadczenie w budowie tego samego rodzaju obiektów w sytuacji, gdy w dalszej części warunku

(tj. w tiret czwartym) dla tej samej osoby Zamawiający wymaga doświadczenia

w pełnieniu funkcji Kierownika budowy przy realizacji kontraktu, dotyczącego robót budowlanych związanych z budową lub przebudową lub remontem budynku zabytkowego (wpisanego do rejestru zabytków) - a więc w sposób nieproporcjonalny względem przedmiotu zamówienia oraz wykraczający poza cel warunku, jakim jest umożliwienie oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia tj. w sposób nadmierny i nieuzasadniony potrzebami zamawiającego, co w konsekwencji stanowi naruszenie art. 16 pkt 1) i 3) Pzp przez naruszenie zasad:

i.uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców prowadząc

od ograniczenia dostępu do zamówienia wykonawcom zdolnym

do realizacji zamówienia, a także

ii.proporcjonalności przez zastosowanie środków dyskryminujących oraz nadmiernych i wykraczających poza to, co jest konieczne dla osiągnięcia celu jakiego służyć warunek udziału w postępowaniu.

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

a)zmiany treści warunku udziału w Postępowaniu, określonego w SWZ w Rozdziale VI

pkt 1.1.2 przez usunięcie z jego treści nadmiernego wymagania związanego

z określeniem rodzaju budynku wpisanego do rejestru zabytków lub ewidencji zabytków, tj. „użyteczności publicznej” i ustalenie jego następującego brzmienia:

„1.1.2. Posiada co najmniej 1 roboty budowlanej polegającej na przebudowie

lub remoncie budynku użyteczności publicznej wpisanego do rejestru zabytków

lub ewidencji zabytków, która swoim zakresem wykonania obejmowała co najmniej:

-roboty budowlane konstrukcyjne,

-roboty budowlane wykończeniowe,

-roboty elewacyjne,

-roboty instalacyjne w branżach: sanitarnej, elektrycznej, teletechnicznej, o wartości robót budowlanych nie mniejszej niż 10 000 000,00 zł brutto (słownie: dziesięć milionów złotych 00/100).

Uwaga:

~~•Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie przez obiekt użyteczności publicznej rozumieć należy 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.~~

•Pojęcia wpisu budynku do rejestru lub ewidencji zabytków należy rozumieć zgodnie z ustawą z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami

(Dz.U. z 2022 r., poz. 840 z późn. zm.)”,

b)zmiany treści warunku udziału w postępowaniu, określonego w SWZ w Rozdziale VI pkt 1.1.3 lit. a) tiret trzeciej, przez rozszerzenie katalogu doświadczenia osoby pełniącej funkcję Kierownika o budowy o doświadczenie związane z budową obiektów

o charakterystyce i wartości, określonej w treści ww. warunku i ustalenie jego następującego brzmienia:

„a) Kierownik Budowy – wymagania:

•uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez

ograniczeń, określone przepisami ustawy z 7 lipca 1994 r. Prawo Budowlane (tekst jedn. Dz. U. z 2024 r. poz. 725 późn. zm.),

- co najmniej 7 letnie doświadczenie zawodowe (liczone od dnia uzyskania uprawnień) w kierowaniu robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej,
- doświadczenie w pełnieniu funkcji Kierownika Budowy przez okres minimum 7 miesięcy obejmujący uzyskanie pozwolenia na użytkowanie przy realizacji co najmniej 1 kontraktu dotyczącego robót budowlanych związanych z budową, przebudową lub remontem obiektu użyteczności publicznej o wartości robót budowlano-instalacyjnych nie mniejszej niż 30.000.000 zł brutto,
- doświadczenie w pełnieniu funkcji Kierownika Budowy przy realizacji co najmniej 1 kontraktu dotyczącego robót budowlanych związanych z budową lub przebudową lub remontem budynku zabytkowego (wpisanego do rejestru zabytków)".

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał m. in.:

Kwestionowane w odwołaniu warunki udziału w postępowaniu stoją w sprzeczności z art. 112 ust. 1 Pzp. Zamawiający skonstruował warunki nadmiernie ograniczające dostęp wykonawców do zamówienia - warunki nie są niezbędnym minimum pozwalającym na należyłą realizację przedmiotu zamówienia. W ocenie Odwołującego wymóg postawiony przez Zamawiającego

w SWZ w Rozdziale VI pkt 1.1.2. jest nadmierny, nie odpowiada wymaganom Pzp, zgodnie

z którą warunki ustanawia się jako minimalne poziomy zdolności, a ponadto jest nieuzasadniony potrzebami Zamawiającego. Sformułowany wymóg narusza zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania i proporcjonalności ograniczając dostęp do zamówienia wykonawcom, którzy posiadają doświadczenie adekwatne do realizacji zamówienia, w tym także przedsiębiorstwom zdolnym do uczestniczenia w wykonaniu zamówienia, przez zastosowanie środków dyskryminujących oraz nadmiernych i wykraczających poza to, co jest konieczne dla osiągnięcia celu, jakiemu służy warunek udziału w postępowaniu.

Zamawiający bezrefleksyjnie i bez żadnego uzasadnienia - w przypadku obiektów wpisanych do rejestru zabytków lub ewidencji zabytków (dalej: „obiektów zabytkowych”) - zawęził możliwość posługiwania się przez wykonawcę doświadczeniem w wykonywaniu robót budowlanych jedynie do obiektów użyteczności publicznej. Tymczasem, zarówno w realizowanym procesie budowlanym względem stosowanych przepisów i norm, z punktu widzenia obiektów o charakterze zabytkowym, brak jest jakiegokolwiek rozróżnienia na obiekty o charakterze publicznym i prywatnym. Oznacza to, że w przypadku obiektów zabytkowych, zarówno budynki użyteczności publicznej (do których referuje treść postawionego warunku

w pkt 1.1.2), jak i inne obiekty budowlane, (np. wojskowe lub prywatne) wymagają stosowania tych samych norm budowlanych i przepisów ustawy Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 725 z późn. zm.) - zwana dalej „Prawem budowlanym”.

Innymi słowy, budynek o charakterze zabytkowym niezależnie o tego, czy ma charakter budynku użyteczności publicznej, czy też jest obiektem o innym charakterze (np. wojskowym) wymaga odpowiedniego „podejścia” i doświadczenia wynikającego z ochrony konserwatorskiej i sposobu obchodzenia się z zabytkową substancją budynku.

Wymaganie doświadczenia w tym zakresie (w zakresie obiektu wpisanego do rejestru zabytków lub ewidencji zabytków) nie budzi wątpliwości. Jednakże w przypadku remontu

lub przebudowy budynku wpisanego do rejestru zabytków lub ewidencji zabytków, niezależnie od tego, czy budynek jest budynkiem użyteczności publicznej, czy też pełni funkcje o innym charakterze, wykonawcy zobowiązani są do stosowania takich samych zasad w zakresie wykonywania robót budowlanych w różnych branżach (np. konstrukcyjnych, instalacyjnych, wykończeniowych). Różnice wynikające ze sposobu użytkowania budynku nie mają żadnego wpływu na prowadzenie procesu przebudowy lub remontu budynku objętego ochroną konserwatorską. Zatem, dla prawidłowości wykonania robót budowlanych na obiekcie zabytkowym i zdobywanego w tym zakresie doświadczenia nie ma żadnego znaczenia funkcja lub charakter tego rodzaju obiektu.

Obiekt, w przypadku obiektów zabytkowych, z uwagi na swoje przeznaczenie, nie różni

się pod względem sposobu prowadzenia robót budowlanych i zdobywanego przez wykonawcę doświadczenia od budynków, które pełnią inne funkcje np. wojskowe lub prywatne. W związku z tym za nadmierne i niczym nie uzasadnione należy uznać sformułowanie przez Zamawiającego warunku udziału w Postępowaniu w ten sposób, że Zamawiający w przypadku doświadczenia wykonawcy, odnoszącego się do obiektów zabytkowych, dokonuje jego sztucznego zawężenia jedynie do obiektów użyteczności publicznej. Ukształtowanie wspomnianego warunku w ten sposób nie tylko w sposób nieuprawniony ogranicza krąg podmiotów ubiegających się o udzielenie niniejszego zamówienia, ale przede wszystkim niezasadnie uprzywilejowuje wykonawców, którzy tego rodzaju doświadczenie posiadają podczas, gdy brak jest jakichkolwiek powodów ku temu, aby na gruncie prowadzonego Postępowania

formułować tego rodzaju warunki w sytuacji, gdy z punktu widzenia obiektów zabytkowych kwestia rozróżnienia budynku na te, o charakterze użyteczności publicznej oraz pozostałe nie ma żadnego znaczenia.

W świetle powyższego należy dojść do uzasadnionego przekonania, że warunek udziału w Postępowaniu, określony w SWZ w Rozdziale VI w pkt 1.1.2. nie ma jakiegokolwiek racjonalnego uzasadnienia merytorycznego, opartego o przepisy Prawa budowlanego oraz zasady i normy realizacji procesu budowlanego, gdyż doświadczenie wykonawcy przy realizacji robót budowlanych na obiektach zabytkowych powinno być oceniane jednolicie, niezależnie od charakteru, czy też przeznaczenia obiektu zabytkowego, który był przedmiotem przebudowy lub remontu. Oznacza to, że doświadczenie wykonawcy w tym zakresie nie powinno polegać różnicowaniu, a tym samym konieczna jest zmiana treści warunku, określonego w SWZ w Rozdziale VI pkt 1.1.2., polegająca na usunięciu postanowień, odnoszących się do rodzaju obiektu tj. budynku użyteczności publicznej.

Co również istotne, zróżnicowanie na obiekty publiczne (tj. użyteczności publicznej) i pozostałe (np. wojskowe, prywatne itp.) nie występuje również przy kwalifikacji, dotyczącej wpisu danego obiektu do rejestru zabytków, dokonywanej zgodnie z przepisami ustawy z 23 lipca 2003 r.

o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1292), zwanej dalej „ustawą o ochronie zabytków”. Zarówno obiekty publiczne, jak i prywatne mogą zostać wpisane do rejestru zabytków i podlegać ochronie konserwatora zabytków, bowiem z definicji pojęcia „zabytek”, na gruncie ustawy o ochronie zabytków wynika, że: zabytkiem jest rzecz ruchoma lub nieruchoma, która stanowi element dziedzictwa kulturowego, mający wartość historyczną, artystyczną, naukową, techniczną lub architektoniczną, i jest wpisana do rejestru zabytków. Stanowisko prezentowane przez Odwołującego potwierdza również brzmienie przepisu art. 7 ust. 1 ww. ustawy, zgodnie z którym zabytek nieruchomy może być wpisany

do rejestru zabytków, jeżeli jego zachowanie lub ochrona jest niezbędna dla zachowania wartości kulturowych. W tej materii regulacja ustawowa nie koncentruje się na określonym typie obiektu (publiczny, prywatny, czy też wojskowy), ale na tym, że w obiektem wpisanym

do rejestru zabytków może być zarówno nieruchomości (jak i rzecz ruchoma), pod warunkiem spełnienia kryteriów wartości historycznej, artystycznej, naukowej, technicznej

lub architektonicznej. W tym aspekcie dany obiekt - niezależnie od tego, jakie jest jego przeznaczenie użytkowe i do jakiej kategorii należy, może zostać wpisany do rejestru zabytków, o ile spełnia ww. kryteria. Decyzję o wpisie do rejestru warunkuje natomiast wartość, jaką obiekt posiada w kontekście dziedzictwa kulturowego, a nie jego statusu właścicielskiego, czy też właściwości związane z użytkowaniem. Powyższe też wyznacza sposób realizacji robót budowlanych odnoszących się do takiego obiektu.

Istotą ochrony konserwatorskiej jest zapewnienie takiego sposobu postępowania z obiektem zabytkowym, aby zabezpieczyć i utrwalić jego substancję i ocalić jego formę dla przyszłych pokoleń. W związku z tym przy realizacji robót budowlanych na obiekcie zabytkowym

za kluczowe należy uznać doświadczenie wykonawcy wynikające ze sposobu obcowania

i obchodzenia się z zabytkową materią budynku, a nie kwestię jego rodzaju i charakterystyki użytkowej.

Biorąc pod uwagę powyższe stwierdzić należy, że na gruncie przepisów ustawy o ochronie zabytków, przy kwalifikacji obiektów zabytkowych ustawodawcy obce jest pojęcie „obektu użyteczności publicznej”, wpisanego do rejestru zabytków, bowiem przepisy owej ustawy

nie dokonują podziału budynków zabytkowych na tego rodzaju kategorie, co wy daje

się racjonalne, z uwagi chociażby na brak odmienności w prowadzeniu prac budowlanych

na tego rodzaju obiektach. Tym samym uwzględniając nomenklaturę pojęciową funkcjonującą na gruncie przepisów ustawy o ochronie zabytków stwierdzić należy, że odwołanie

się do obiektów użyteczności publicznej jest bezzasadne i chybione.

Dostrzec również należy, że Zamawiający w SWZ, także w Rozdziale VI, w pkt 1.1.1. przewidział już weryfikację doświadczenia wykonawcy w realizacji inwestycji polegającej na wykonaniu robót budowlanych obiektu użyteczności publicznej, bowiem jasno sformułował warunek w następującym brzmieniu:

1.1.1. Posiada wiedzę i doświadczenie w realizacji inwestycji polegających

na budowie/nadbudowie/odbudowie/rozbudowie/przebudowie obiektu użyteczności publicznej o łącznej wartości robót budowlano-instalacyjnych nie mniejszej niż 40.000.000 zł brutto, przynajmniej jeden raz w ciągu ostatnich 10 lat zakończone podpisaniem świadectwa przejęcia robót, protokołu odbioru bądź innego dokumentu równoważnego potwierdzającego należyte wykonanie robót oraz potwierdzającego, że roboty zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone. Na potwierdzenie spełnienia warunku Wykonawca jest zobowiązany złożyć uzupełniony formularz stanowiący Załącznik nr 7 – Wykaz robót budowlanych, wraz z referencjami potwierdzającymi należytą realizację tych prac.

Tym samym wymaganie zawarte w SWZ w Rozdziale VI w pkt 1.1.2. należy uznać nie tylko

za nadmierne i nieuzasadnione, ale również zbędne z uwagi na to, że doświadczenie wykonawcy w realizacji robót budowlanych dotyczących obiektów użyteczności publicznej stanowi już przedmiot postawionego warunku i zostało zawarte w poprzedzającym punkcie,

tj. w pkt 1.1.1. Zatem dublowanie owego wymagania w celu potwierdzenia doświadczenia wykonawcy w realizacji robót budowlanych w obiektach użyteczności publicznej jednocześnie zbytekownych, należy uznać nie tylko za niepotrzebne, ale przede wszystkim za nadmiarowe.

W ocenie Odwołującego warunek postawiony przez Zamawiającego w SWZ w Rozdziale VI pkt 1.1.3 lit. a) tiret trzeci ma charakter dyskryminujący i nie odpowiada wymaganiom Pzp, a ponadto jest nieuzasadniony potrzebami Zamawiającego. Ponadto warunek ten narusza zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania i proporcjonalności, ograniczając dostęp

do zamówienia wykonawcom, którzy posiadają Kierownika budowy o doświadczeniu adekwatnym do realizacji zamówienia, ponieważ nie dopuszczają osób legitymujących

się doświadczeniem w budowie o charakterystyce wymaganej przez zamawiającego,

gdy tymczasem ww. doświadczenie należy uznać za takie, które gwarantuje prawidłową realizację zamówienia.

Jednocześnie nie można zapominać, że zamawiający jest zobowiązany przestrzegać zasady równego traktowania wykonawców oraz zasady niedyskryminacji. Zatem wprowadzenie restrykcyjnego wymogu posiadania przez Kierownika budowy doświadczenia jedynie w przebudowie lub remoncie obiektów prowadzi bezpośrednio do nieuzasadnionego ograniczenia konkurencji. Wykonawcy, którzy dysponują osobami pełniącymi funkcję Kierownika budowy, który legitymuje się doświadczeniem w budowie obiektów „od podstaw”, posiadają odpowiedni potencjał osobowy w zakresie kierowania pracami budowlanymi, a ograniczenie ich możliwości ubiegania się o zamówienie, wyłącznie na podstawie rodzaju robót budowlanych stanowi nieuzasadnioną dyskryminację w ramach prowadzonego Postępowania oraz pogwałcenie fundamentalnych zasad obowiązujących

na gruncie przepisów Pzp.

Kwestionowany przez Odwołującego warunek należy uznać także za nieproporcjonalny, ponieważ posiada negatywny wpływ na efektywność wydatkowania środków publicznych.

Z zasad doświadczenia życiowego wynika, że nie tylko warunek nadmierny, ale także warunek ograniczający może oznaczać wyższe ceny ofert z uwagi na zaburzenie zasad konkurencyjności, a w konsekwencji skutkować poniesieniem przez zamawiającego zbędnych kosztów. Zaś wprowadzenie postanowienia, który umożliwia wykonawcy skorzystanie z doświadczenia osoby pełniącej funkcję Kierownika budowy w postaci w realizacji robót budowlanych dotyczących budowy nowych obiektów o podobnym charakterze z dużym prawdopodobieństwem poszerzyłoby krąg wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia, co bez wątpienia wpłynęłoby pozytywnie na efektywność prowadzonego Postępowania, bez jakiegokolwiek uszczerbku w zakresie wymagań, odnoszących się do kompetencji i doświadczenia w zarządzaniu projektem budowlanym.

W ten sposób zamawiający zwiększy możliwości konkurencji, zachowując przy tym wymagania dotyczące doświadczenia technicznego, a jednocześnie umożliwi większej liczbie wykonawców udział w przetargu.

9 kwietnia 2025 r. Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie i wniósł o oddalenie odwołania. Zamawiający zaprzeczył twierdzeniom Odwołującego i wskazał m. in.:

Niezrozumiałym jest zarzut Odwołującego określany jako „zawężenie możliwości posługiwania się doświadczeniem w wykonywaniu robót budowlanych jedynie do obiektów użyteczności publicznej”. Słusznie bowiem zauważa Odwołujący, że Zamawiający w zakresie doświadczenia w robotach budowlanych przy budynkach użyteczności publicznej wymagał wykazania się realizacją inwestycji polegających na budowie/nadbudowie/odbudowie/ rozbudowie/przebudowie obiektu użyteczności publicznej o łącznej wartości robót budowlano-instalacyjnych nie mniejszej niż 40.000.000 zł brutto, przynajmniej jeden raz w ciągu ostatnich 10 lat zakończone podpisaniem świadectwa przejęcia robót, protokołu.

Co jest znamienne – tego warunku udziału, określonego w pkt 1.1.1 rozdziału VI SWZ – Odwołujący nie zakwestionował. Nie budziło zatem dla Odwołującego żadnych wątpliwości, że przy tej inwestycji Zamawiający ma prawo żądać od wykonawców doświadczenia przy pracach w budynkach użyteczności publicznej. Mając na uwadze powyższe – skoro obecnie Odwołujący kwestionuje zasadność domagania się doświadczenia przy pracach w budynkach użyteczności publicznej – to dlaczego będąc konsekwentnym – nie zaskarża tego wymogu (budynek użyteczności publicznej) w zakresie warunku ustanowionego w pkt 1.1.1 rozdziału VI SWZ?

Odwołujący na stronach 9-11 Odwołania próbuje przekonać, że status budynku „użyteczności publicznej” - nie ma de facto żadnego znaczenia dla faktycznie doświadczonej firmy budowlanej. Naturalnie rodzi się zatem pytanie skoro - tak uważa Odwołujący – dlaczego niejako „godzi się” i nie zaskarża tego wymogu odnośnie doświadczenia wymaganego od wykonawcy w pkt 1.1.1 rozdziału VI SWZ? Odpowiedź na powyższe pytania retoryczne jest prosta i oddaje przyczynę złożenia odwołania. Odwołujący zaskarża te postanowienia albo warunki udziału, których sam nie spełnia. Jednocześnie

nie zaskarża tych warunków, które jest w stanie spełnić. Kwestie, czy dany warunek narusza przepisy prawa – nie mają żadnego znaczenia, ponieważ, co dość oczywiste, żaden z ustanowionych warunków udziału nie narusza żadnego z przepisów Pzp. Odwołujący spełniając wymóg wykazania się jedną realizacją obiektu użyteczności publicznej o łącznej wartości robót budowlano-instalacyjnych nie mniejszej niż 40.000.000 zł brutto – akceptuje ten warunek. Jednocześnie nie dysponuje aktualnie kierownikiem budowy, który może wykazać się doświadczeniem na budynkach użyteczności publicznej – stąd kwestionuje zgodność z przepisami tego warunku.

Wskazać trzeba, że postawiony warunek odnośnie doświadczenia kierownika budowy w zakresie budynków użyteczności publicznej – jest naturalną właśnie konsekwencją wymogu wykazania się przez wykonawcę robotami budowlanymi na tego typu specyficznych obiektach. Nie jest zatem żadnym „dublowaniem warunku” – tylko raczej konsekwentnym żądaniem realnego (a nie fasadowego) – dysponowania wiedzą i doświadczeniem w tego typu inwestycjach osób, które skieruje do realizacji wykonawca. Czym innym bowiem jest papierowe doświadczenie, a czym innym doświadczenie konkretnej osoby, pracującej obecnie dla wykonawcy. Tytułem przykładu – wykonawca może mieć przebogate portfolio realizacji wielkich inwestycji ale obecnie nie dysponuje żadnym z doświadczonych budowlanców, którzy przy tych inwestycjach pracowali.

Mając na uwadze powyższe – żądanie doświadczenia kierownika budowy w zakresie dot. również budynków użyteczności publicznej jest zrozumiałe i uzasadnione. Jest ściśle związane z charakterem prac czekających na wykonawcę – nie może zatem zostać uznane za warunek nadmiarowy czy nieproporcjonalny. Jest w istocie dokładnie odwrotnie,

tj. Zamawiający wymaga doświadczenia na obiektach takich, na jakim będzie pracował wybrany wykonawca. Wymaganie także konsekwentnie tego samego od najważniejszych – kierowniczych osób, realizujących zamówienie – jest raczej przykładem spójnych i logicznych warunków udziału. Kierownik budowy również bowiem musi być zaznajomiony przez praktyczną wiedzę zdobytą w czasie innych inwestycji o specyfice prac budowlanych na obiektach użyteczności publicznej.

Nie stanowi naruszenia prawa ustanowienie przez Zamawiającego warunków udziału wprost nawiązujących do wymogów, charakteru i specyfiki inwestycji (w tym rodzaju budynku). Wykonawca zdaje się nie rozumieć, że w zasadzie każde postępowanie, w którym

są ustanawiane warunki dotyczące zdolności technicznej i zawodowej, czy też finansowej –

w konsekwencji siłą rzeczy limituje, czy też ogranicza krąg wykonawców. Taka jest naturalna kolej rzeczy, że nie każdy wykonawca, który działa na rynku w danej branży będzie spełniał wszystkie warunki każdego publicznego przetargu. Istota i clou sprawy polega na tym,

aby te warunki były proporcjonalne i adekwatne do przedmiotu zamówienia. Dopiero takie warunki, które ograniczałyby konkurencję, ale bez żadnych korzyści czy wpływu na realizację zamówienia, ponieważ nie korespondowałyby ze specyfiką zamówienia – mogłyby zostać uznane za naruszające przepisy Pzp.

W przedmiotowym postępowaniu warunki udziału dotyczące doświadczenia kierownika budowy zostały ustanowione proporcjonalnie i adekwatnie do przedmiotu zamówienia. Nawet konstrukcja zaskarżenia, czyli zaskarżenie jedynie warunku dotyczącego dysponowania osobami skierowanymi przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego ujawnia,

że przyczyną zaskarżenia tych warunków jest fakt, że Odwołujący po prostu nie dysponuje personelem z odpowiednim doświadczeniem. Na tej tylko podstawie domaga się niejako zliberalizowania w tym zakresie warunków – tak, aby mógł Odwołujący ubiegać

się o zamówienie. Tymczasem nie jest celem zamówienia publicznego ani rolą zamawiającego – taka konstrukcja warunków udziału, aby jak najszersze grono wykonawców mogło

się ubiegać o zamówienie, łącznie z takimi, którzy wobec braku dysponowania doświadczonym personelem nie dają żadnej rękąmi należytego wykonania skomplikowanego i specyficznego zadania.

Obiekty zabytkowe wymagają szczególnego podejścia do realizacji robót budowlanych. Budynki te często posiadają unikalne elementy architektoniczne i konstrukcyjne, które muszą zostać zachowane i odpowiednio zabezpieczone. Wymogi prawne dotyczące ochrony dziedzictwa kulturowego są surowe, a procedury związane z ich adaptacją, konserwacją

i remontami wymagają znajomości przepisów oraz doświadczenia w pracy z takim rodzajem budynków. Budowa, przebudowa lub remont obiektu zabytkowego wiążą

się z dodatkowymi wymaganiami wynikającymi z przepisów prawa ochrony zabytków oraz norm konserwatorskich. Realizacja takich prac wymaga znajomości specyficznych przepisów, które regulują m.in. sposób przeprowadzania prac budowlanych w obiektach wpisanych

do rejestru zabytków. Kierownik Budowy, posiadający doświadczenie w pracy przy takich obiektach, musi wykazać się umiejętnością zgodnego z prawem realizowania takich robót.

Zamawiający – Narodowe Archiwum Cyfrowe realizuje niezwykle ważne zadania publiczne.

W Archiwach Państwowych przechowywane są najważniejsze źródła do historii państwa polskiego. Obiekty zabytkowe często stwarzają dodatkowe wyzwania związane

z nieprzewidywalnymi problemami technicznymi (np. ukryte wady konstrukcyjne, obecność nieznanymi materiałami, zmiany w normach budowlanych w trakcie realizacji) oraz wymagają szczególnego podejścia do kwestii jakości wykonania. Kierownik Budowy z doświadczeniem w pracy przy takich projektach będzie lepiej przygotowany do szybkiego reagowania

na zmieniające się warunki oraz do zapewnienia, że wszystkie prace są realizowane zgodnie z najwyższymi standardami jakości.

Przy realizacji robót budowlanych dotyczących obiektów zabytkowych niezbędna jest współpraca z konserwatorami zabytków, archeologami oraz specjalistami z innych dziedzin. Doświadczenie Kierownika Budowy w takim projekcie oznacza, że będzie on w stanie skutecznie zarządzać wieloma różnymi podwykonawcami i specjalistami, zapewniając płynność pracy oraz przestrzeganie wymogów ochrony dziedzictwa kulturowego. Kierownik Budowy, który ma doświadczenie w pracy przy obiektach zabytkowych, jest w stanie odpowiednio zarządzać projektem, identyfikować potencjalne ryzyka związane z ochroną zabytków oraz nadzorować wykonanie robót w zgodzie z normami konserwatorskimi.

Mając na uwadze powyższe - w pełni uzasadnione są wysokie oczekiwania dotyczące jakości wykonania, zgodności z wymogami konserwatorskimi i spełnienia wszelkich formalnych procedur związanych z ochroną zabytków. Posiadanie doświadczenia w realizacji takich projektów przez Kierownika Budowy stanowi gwarancję, że projekt będzie prowadzony zgodnie z oczekiwaniami inwestora, a także w sposób zapewniający długofalową trwałość i bezpieczeństwo obiektu.

Posiadanie przez Kierownika Budowy doświadczenia przy realizacji robót związanych z budynkami zabytkowymi może zwiększyć zaufanie zarówno ze strony inwestora, jak i innych stron projektu (np. organów konserwatorskich), że projekt będzie przeprowadzony z zachowaniem najwyższych standardów jakości oraz zgodności z przepisami.

Postanowienie o wymaganiu doświadczenia w pełnieniu funkcji Kierownika Budowy przy realizacji robót budowlanych związanych z budową, przebudową lub remontem budynku zabytkowego jest zatem w wyżej wymienionych względów uzasadnione ze względu

na specyfikę i unikalne wymagania takich projektów. Doświadczenie w tej dziedzinie zapewnia odpowiednie przygotowanie do zarządzania takimi projektami, skuteczne nadzorowanie robót budowlanych, zgodność z przepisami ochrony zabytków oraz zapewnienie odpowiedniej jakości i bezpieczeństwa. Stąd Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ w tej kwestii.

Reasumując powyższe – Odwołujący nie wykazał zdanem Zamawiającego naruszenia któregośkolwiek z przepisów wskazanych w treści odwołania.

Jak wykazano powyżej zaskarżone warunki udziału - nie naruszają przepisów dot. zasad ich ustanawiania. Zapisy te zapewniają zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, a także spełniają wymóg przejrzystości i proporcjonalności w rozumieniu art. 16 Pzp. Pozostawienie tych warunków o obecnym brzmieniu jest niezbędne dla prawidłowej realizacji zamówienia, biorąc pod uwagę specyfikę przedmiotu zamówienia.

Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności

treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron

i Przystępujących zawarte w odwołaniu i odpowiedzi na odwołanie, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.

Izba przeprowadziła dowód z dokumentacji postępowania, ze szczególnym uwzględnieniem SWZ oraz opisu przedmiotu zamówienia.

Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała zarzuty odwołania, uznając, że zasługuje ono na uwzględnienie.

Izba ustaliła, co następuje:

Zgodnie z Rozdziałem VI SWZ:

1. W postępowaniu mogą wziąć udział Wykonawcy, którzy:

1.1. Spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej.

Zamawiający uzna powyższy warunek za spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że:

1.1.1. Posiada wiedzę i doświadczenie w realizacji inwestycji polegających

na budowie/nadbudowie/odbudowie/rozbudowie/przebudowie obiektu użyteczności publicznej o łącznej wartości robót budowlano-instalacyjnych nie mniejszej niż 40.000.000 zł brutto, przynajmniej jeden raz w ciągu ostatnich 10 lat zakończone podpisaniem świadectwa przejęcia robót, protokołu odbioru bądź innego dokumentu równoważnego potwierdzającego należyte wykonanie robót oraz potwierdzającego, że roboty zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone. Na potwierdzenie spełnienia warunku Wykonawca jest zobowiązany złożyć uzupełniony formularz stanowiący Załącznik nr 7 – Wykaz robót budowlanych, wraz z referencjami potwierdzającymi należytą realizację tych prac.

1.1.2. Posiada co najmniej 1 roboty budowlanej polegającej na przebudowie lub remoncie budynku użyteczności publicznej wpisanego do rejestru zabytków lub ewidencji zabytków, która swoim zakresem wykonania obejmowała co najmniej:

- roboty budowlane konstrukcyjne,
- roboty budowlane wykończeniowe,
- roboty elewacyjne,
- roboty instalacyjne w branżach: sanitarnej, elektrycznej, teletechnicznej,
o wartości robót budowlanych nie mniejszej niż 10 000 000,00 zł brutto
(słownie: dziesięć milionów złotych 00/100).

Uwaga:

•Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie przez obiekt użyteczności publicznej rozumieć należy 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.

•Pojęcia wpisu budynku do rejestru lub ewidencji zabytków należy rozumieć zgodnie z ustawą z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2022 r., poz. 840 z późn. zm.).

1.1.3. Dysponuje następującymi osobami skierowanymi przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, odpowiedzialnymi za kierowanie robotami budowlanymi.

Na potwierdzenie spełnienia warunku Wykonawca jest zobowiązany złożyć uzupełniony formularz stanowiący Załącznik nr 6 - Wykaz osób:

a) Kierownik Budowy – wymagania:

- uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, określone przepisami ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo Budowlane (tekst jedn. Dz. U. z 2024 r. poz. 725 późn. zm.),
- co najmniej 7 letnie doświadczenie zawodowe (liczone od dnia uzyskania uprawnień) w kierowaniu robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej,
- doświadczenie w pełnieniu funkcji Kierownika Budowy przez okres minimum 7 miesięcy obejmujący uzyskanie pozwolenia na użytkowanie przy realizacji co najmniej 1 kontraktu dotyczącego robót budowlanych związanych z przebudową lub remontem obiektu użyteczności publicznej o wartości robót budowlano-instalacyjnych nie mniejszej niż 30.000.000 zł brutto.
- doświadczenie w pełnieniu funkcji Kierownika Budowy przy realizacji co najmniej 1 kontraktu dotyczącego robót budowlanych związanych z budową lub przebudową lub remontem budynku zabytkowego (wpisanego do rejestru zabytków).

Zgodnie z punktem 2.1 Ogłoszenia o zamówieniu:

„Opis: 1. Zamawiający zleca, a Wykonawca zobowiązuje się do wykonania zamówienia pn. Przebudowa budynku przy ul. Rakowieckiej 2D na potrzeby Narodowego Archiwum Cyfrowego” obejmującego w szczególności: 1) wykonanie robót

budowlanych w oparciu

o dokumentację projektową i pozwolenie na budowę, w tym uzyskanie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, 2) dostawę elementów wyposażenia, o których mowa w § 6 Umowy, 3) wykonywania czynności serwisowych oraz zabiegów pielęgnacyjnych i utrzymaniowych zieleni w okresie rękojmi i gwarancji, o których mowa w § 7 Umowy oraz wykonywanie przez Wykonawcę wszystkich innych obowiązków opisanych w SWZ, w tym Opisie Przedmiotu Zamówienia i Umowie, 4) wykonanie Dokumentów Wykonawcy, w tym dokumentacji powykonawczej oraz uzyskanie wszelkich niezbędnych decyzji, zezwoleń, uzgodnień i zatwierdzeń”.

W Projekcie technicznym zawarta została następująca ogólna charakterystyka budynku, którego dotyczy przedmiot zamówienia:

„1. Rozwiązania konstrukcyjne obiektu budowlanego

Przedmiotowy obiekt to trzykondygnacyjny, niepodpiwniczony budynek z nieużytkowym poddaszem, położony w kompleksie zabudowań dawnych Koszar Mokotowskich

w Warszawie. Obiekt wzniesiono w latach 1900-1904 jako budynek oficyny batalionowej Koszar Keksholmskiego Pułku Piechoty Lejbgwardii. W zakresie planowanej przebudowy znajduje się południowa część budynku, pozostała część została wyremontowana, swoją siedzibę zlokalizowała tam Naczelna Dyrekcja Archiwów Państwowych.

Jest to budynek murowany z podłużnym układem konstrukcyjnym, wzniesiony na planie wydłużonego prostokąta o wymiarach całkowitych 126,8x16,75 m. Jak wykazały odkrytki obiekt posadowiono w sposób bezpośredni na ławach kamiennie-ceglanych. Jest to budynek trzytraktowy z centralnym traktem komunikacyjnym oraz bocznymi traktami w których zlokalizowane były pomieszczenia związane z funkcją obiektu. Wewnętrzne ściany podłużne o grubości 72-88 cm wykonane są jako arkadowe z cegły pełnej, na których oparto stropy.

Na parterze grubość ścian wynosi od 76 do 88 cm. Ściany wyższych kondygnacji wykonano jako cieńsze o grubości ~72 cm. W budynku zastosowano stropy o zróżnicowanej konstrukcji, są wśród nich stropy belkowe o belkach drewnianych oraz stropy odcinkowe o belkach stalowych, dwuteowych. Stropy odcinkowe zastosowano nad parterem i pięterem w polach przyległych do klatki schodowej. Spoczniki i biegi klatki oparto na ceglany sklepieniu kolebowym z lunetami. Na parterze, nad pomieszczeniem węzła cieplnego znajduje się wtórny strop w postaci płyty żelbetowej. Nad całą drugą kondygnacją zastosowano strop drewniany. Obiekt przekryty jest dachem o tradycyjnej więźbie krokwiowo-płatwiowej z dodatkowymi zastrzałami. Płatwie więźby oparto na murowanych filarach ceglanych. Na dachu zastosowano poszycie z blachy płaskiej łączonej na rąbek stojący.

Projektowana przebudowa ma na celu dostosowanie budynku do pełnienia funkcji siedziby Narodowego Archiwum Cyfrowego. W tym celu przewidziano wyburzenie wszystkich ścian działowych oraz wykonanie nowych lub poszerzenie istniejących przejść i przebieg w ścianach konstrukcyjnych budynku. Dla planowanych otworów w ścianach przewidziano montaż nadproży stalowych zgodnie z częścią rysunkową opracowania. W ramach planowanych robót przewidziano również wykonanie dwóch szybów windowych oraz nowej, wewnętrznej, dodatkowej klatki schodowej pozwalającej skomunikować wszystkie kondygnacje budynku. Elementy nowej klatki schodowej, przyległe stropy oraz ściany szybów windowych zaprojektowano jako żelbetowe. Istniejące ściany budynku planuje się poddać zabiegom kompleksowego osuszania oraz odgrzybiania, zakłada się wykonanie izolacji pionowej i poziomej ścian”.

Po przeprowadzeniu dowodu z dokumentacji postępowania, w tym dokumentacji technicznej w części opisującej zakres prac i ich charakter, Izba uznała, że oba zarzuty odwołania zasługują na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 112 ust. 1 Pzp zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającą ocenę zdolności wykonawcy

do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.

Warunki udziału w postępowaniu nie mogą więc prowadzić do eliminacji wykonawców, którzy dysponują odpowiednim doświadczeniem, ale nie są w stanie wykazać się realizacją prac analogicznych jak te, będące przedmiotem zamówienia – zamawiający ma określić minimalne poziomy zdolności w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia.

W przypadku obu kwestionowanych przez Odwołującego postanowień, Zamawiający nie przestrzegał powyższych reguł, co stanowiło naruszenie art. 112 ust. 1 Pzp.

W zakresie zarzutu nr 1 Izba uznała, że warunek wskazany w punkcie 1.1.2 SWZ jest nadmiernie restrykcyjny. W punkcie 1.1.1 Zamawiający wprowadził wymóg doświadczenia obejmującego obiekty użyteczności publicznej. Warunek ten dotyczy znaczących inwestycji - potwierdza to wartość minimalna wykonanych robót - 40 000 000 zł. Warunek ten jest adekwatny do przedmiotu zamówienia i Odwołujący go nie kwestionował. Przyjąć należy zatem, że warunek z punktu 1.1.1 pozwoli w sposób należyty zweryfikować zdolność wykonawców do realizacji polegających na budowie/nadbudowie/odbudowie/rozbudowie /przebudowie obiektu użyteczności publicznej.

W punkcie 1.1.2 SWZ Zamawiający wprowadził warunek dotyczący obiektów zabytkowych – przy czym wartość

zrealizowanych prac również jest niebagatelna – 10 000 000 zł. Zamawiający naruszył jednak art. 112 ust. 1 Pzp wprowadzając do punktu 1.1.2 wymóg,

by obiekty zabytkowe, których dotyczy doświadczenie wykonawcy, również były obiektami użyteczności publicznej. W ten sposób Zamawiający wyeliminował z udziału w postępowaniu np. wykonawców, którzy są w stanie wykazać się doświadczeniem w robotach przy obiektach takich jak pałace przebudowywane na obiekty hotelowe. W ocenie Izby nie ma racjonalnego uzasadnienia dla takiego ograniczenia. Trudno bowiem przyjąć, że wykonawca, który w prawidłowy sposób zrealizował przebudowę obiektu zabytkowego do pełnienia roli hotelu nie miał wystarczającej wiedzy potrzebnej do realizacji przedmiotu zamówienia.

W zakresie zarzutu nr 1 Izba podzieliła stanowisko Odwołującego wyrażone w uzasadnieniu odwołanie i uznała, że warunek udziału w postępowaniu określony w punkcie 1.1.2 SWZ

jest nadmiernie rygorystyczny w stosunku do przedmiotu zamówienia, a więc sprzeczny

z art. 112 ust. 1 Pzp. Dlatego też Izba orzekła w sposób zgodny z żądaniem odwołania uznając, że wystarczające będzie, by (w granicach podniesionego zarzutu) wykonawcy legitymowali się doświadczeniem dotyczącym obiektów użyteczności publicznej wynikającym z warunku określonego w punkcie 1.1.1 SWZ oraz doświadczeniem dotyczącym obiektów zabytkowych, wynikającym z warunku z punktu 1.1.2, ale bez wymogu, by te obiekty zabytkowe były jednocześnie obiektami użyteczności publicznej.

W zarzucie nr 2 Odwołujący kwestionował wymóg z punktu 1.1.3 SWZ lit. a tiret trzeci

tj. wymóg, by Kierownik budowy miał doświadczenie w pełnieniu tej funkcji przez okres minimum 7 miesięcy obejmujący uzyskanie pozwolenia na użytkowanie przy realizacji

co najmniej 1 kontraktu dotyczącego robót budowlanych związanych z przebudową lub remontem obiektu użyteczności publicznej o wartości robót budowlano-instalacyjnych nie mniejszej niż 30.000.000 zł brutto. Istotą zarzutu było jednak to, że w przytoczonym warunku Zamawiający dopuścił legitymowanie się przez Kierownika budowy doświadczeniem wyłącznie w zakresie przebudowy lub remontu obiektu użyteczności publicznej, podczas gdy oczekiwane od wykonawców doświadczenie określone w warunku z punktu 1.1.1 dotyczyło budowy, nadbudowy, odbudowy, rozbudowy i przebudowy. W tej rozbieżności Odwołujący dopatrywał się naruszenia zasady proporcjonalności z art. 112 ust. 1 Pzp. Stanowisko procesowe Zamawiającego stanowiło jednak polemikę, że stanowiskiem, którego Odwołujący nie wyraził.

O ile oczywistym jest, że czym innym jest doświadczenie wykonawcy, a czym innym doświadczenie Kierownika robót, to w ocenie Izby nie było żadnego uzasadnienia,

dla ograniczenia rodzajów robót, jakimi może legitymować się kierownik budowy. Zamawiający nie podał w tym zakresie żadnej racjonalnej argumentacji – z jego stanowiska procesowego wynikała za to chęć skonstruowania warunków udziału w postępowaniu w stosunku 1:1

do przedmiotu zamówienia. Jest to wprost sprzeczne z obowiązkiem kształtowania warunków udziału w postępowaniu jako minimalnych poziomów zdolności, co oznacza, że zarzut odwołania się potwierdził. Dlatego Izba uznała za zasadne żądanie Odwołującego, by katalog rodzajów robót, jakimi może legitymować się kierownik budowy, został poszerzony o budowę.

Należy również zwrócić uwagę na wymóg dotyczący doświadczenia Kierownika budowy wskazany w tiret czwartym - doświadczenie w pełnieniu funkcji Kierownika Budowy przy realizacji co najmniej 1 kontraktu dotyczącego robót budowlanych związanych z budową

lub przebudową lub remontem budynku zabytkowego (wpisanego do rejestru zabytków). Wymóg ten prowadzi do wniosku, że Zamawiający dopuścił legitymowanie

się doświadczeniem w budowie zabytku. Można wyobrazić sobie budowę jako roboty towarzyszące pracom remontowym przy obiekcie zabytkowym, ale uzyskanie doświadczenia, które mogłoby zostać zakwalifikowane jako „budowa zabytku” wydaje się być mało prawdopodobne. Postawienie takiego wymogu przez Zamawiającego poddaje więc

w wątpliwość zachowanie przez niego należytej staranności przy konstruowaniu warunków udziału w postępowaniu. W konsekwencji Izba podzieliła stanowisko Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy

na podstawie art. 575 Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 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).

Przewodniczący