

WYROK

Warszawa, 14 sierpnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 7 lipca 2025 r. przez wykonawcę INTOP spółkę akcyjną z siedzibą w Warszawie przy ul. Ł.D. 70(02-968 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Zarząd Dróg Miejskich i Komunikacji Publicznej w Bydgoszczy z siedzibą w Bydgoszczy przy ul. Toruńskiej 174a (85-844 Bydgoszcz)

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy KORMOST spółki akcyjnej z siedzibą w Bydgoszczy przy ul. Glinki 144 (85-861 Bydgoszcz)

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w części dotyczącej zarzutu z pkt II.(1) *petitum* odwołania w zakresie dotyczącym inwestycji pod nazwą *Remont wiaduktu nad linią PKP Nowa Wieś Wielka – Gdynia* oraz zarzutu z pkt II.(2) *petitum* odwołania w całości w związku z cofnięciem odwołania w powyżej wskazanym zakresie.

2. Oddala odwołanie.

3. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę INTOP spółkę akcyjną z siedzibą w Warszawie i:

3.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez ww. wykonawcę tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty ww. wykonawcy poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty zamawiającego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;

3.2. zasądza od wykonawcy INTOP spółki akcyjnej z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Zarządu Dróg Miejskich i Komunikacji Publicznej w Bydgoszczy kwotę w wysokości 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

4. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy INTOP spółki akcyjnej z siedzibą w Warszawie, kwoty w wysokości 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej nadpłacony wpis 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 2802/25

Uzasadnienie

Zarząd Dróg Miejskich i Komunikacji Publicznej w Bydgoszczy zwany dalej „zamawiającym” prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.) zwanej dalej: „Pzp”, w trybie podstawowym, pn. *Przebudowa wiaduktu tramwajowego w ciągu ul. Wojska Polskiego nad Al. Jana Pawła II w Bydgoszczy (nr ZDMIKP: M 058) w systemie zaprojektuj i wybuduj*, o numerze: NZ.2531.15.2025, zwane dalej „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych 4 kwietnia 2025 r., pod numerem: 2025/BZP 00177630.

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są roboty budowlane jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

7 lipca 2025 r. wykonawca INTOP S.A. z siedzibą w Warszawie (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie wobec następujących czynności i zaniechań podjętych przez zamawiającego w postępowaniu tj. nieprawidłowej oceny oferty złożonej przez wykonawcę KORMOST S.A. (zwanego dalej jako: „KORMOST”) skutkującej:

- niezasadnym (zawyżonym) przyznaniem ofercie złożonej przez KORMOST 20 punktów w ramach dokumentu pod nazwą „Informacja o kwalifikacji do negocjacji” w zakresie odnoszącym się do kryterium oceny ofert dotyczącego „Doświadczenie projektanta branży mostowej”, w sytuacji gdy osoba wskazana przez KORMOST nie posiada wymaganego doświadczenia referencyjnego uprawniającego KORMOST do otrzymania maksymalnej liczby punktów w ramach wzmiankowanego kryterium oceny ofert – łączna liczba punktów, jakie mógł otrzymać w ramach tego kryterium KORMOST winna wynosić „0” punktów;
- niezasadnym uznaniem, że oferta złożona przez KORMOST winna znajdować się na pierwszym miejscu listy rankingowej, co daje temu wykonawcy nieuzasadnioną przewagę względem pozostałych wykonawców, którzy partycypują w przedmiotowym postępowaniu;
- zaniechaniem odrzucenia oferty złożonej przez KORMOST, w sytuacji gdy ta została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji z uwagi na wprowadzenie zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji mających wpływ na ukształtowanie listy rankingowej w postępowaniu z pokrzywdzeniem pozostałych wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia;
- ewentualnie, zaniechaniem wezwania KORMOST do złożenia wyjaśnień w zakresie odnoszącym się do doświadczenia projektanta branży mostowej wskazanego na potrzeby uzyskania przez tego wykonawcę dodatkowych punktów w ramach kryterium oceny ofert pn. „Doświadczenie projektanta branży mostowej”.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1) art. 275 pkt 2 Pzp w zw. z art. 287 ust. 3 pkt 1 Pzp oraz art. 241 ust. 1 Pzp przez dokonanie błędnej oceny oferty KORMOST w zakresie kryterium oceny ofert dotyczącego „Doświadczenie projektanta branży mostowej” – przez uznanie, że posiadane przez osobę wskazaną przez KORMOST do pełnienia funkcji projektanta branży mostowej doświadczenie referencyjne pozwala na przyznanie maksymalnej liczby punktów w ramach rzeczzonego kryterium w sytuacji, gdy osoba ta nie uczestniczyła przy realizacji dwóch inwestycji określonych treścią rzeczzonego kryterium, co skutkowało nieuprawnionym uplasowaniem się oferty złożonej przez KORMOST na pierwszym miejscu listy rankingowej;
 - 2) art. 226 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 3 i 14 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (zwanej dalej jako: „Uzkn”) przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez KORMOST pomimo, iż została ona złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji z uwagi na złożone przez tego wykonawcę nieprawdziwe informacje dotyczące kryterium oceny oferty pod nazwą „Doświadczenie projektanta branży mostowej”; ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia zarzutu o którym mowa w pkt 1 i 2 powyżej;
 - 3) art. 223 ust. 1 Pzp przez zaniechanie wezwania KORMOST do złożenia wyjaśnień w zakresie dotyczącym doświadczenia osoby wskazanej do pełnienia funkcji projektanta branży mostowej – w sytuacji, gdy z zaistniałego stanu faktycznego wynika, że wskazana przez tego wykonawcę osoba nie posiada wymaganego, dodatkowego doświadczenia;
- a w konsekwencji:
- 4) art. 16 Pzp przez przeprowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Odwołujący wniósł o rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu:

- zmianę liczby punktów (przez jej adekwatne obniżenie zgodnie z punktacją przewidzianą w SWZ) przyznanych KORMOST w ramach kryterium pn. „Doświadczenie projektanta branży mostowej”;
- odrzucenie oferty złożonej przez KORMOST z uwagi na złożenie jej przez rzeczzonego wykonawcę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji;
- ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia wniosku, o którym mowa powyżej w tiret pierwsze: zmianę liczby punktów (przez jej obniżenie do „0”) przyznanych KORMOST w ramach kryterium pn. „Doświadczenie projektanta branży mostowej”;
- ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia wniosków, o których mowa powyżej w tiret pierwszym i drugim: przeprowadzenia czynności polegającej na wezwaniu KORMOST do złożenia wyjaśnień, w trybie art. 128 ust. 4 Pzp, w zakresie dotyczącym doświadczenia osoby wskazanej do pełnienia funkcji projektanta branży mostowej;
- przeprowadzenie dalszych czynności w postępowaniu będących konsekwencją modyfikacji powyższej punktacji.

Odwołujący wyjaśnił, że spełniły się w stosunku do niego obie przesłanki, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp. W jego ocenie zamawiający błędnie ocenił ofertę KORMOST bezzasadnie przyznając jej dodatkowe punkty, co pozwoliło temu wykonawcy uplasować się na pierwszym miejscu rankingu ofert (na obecnym etapie). Gdyby zamawiający przeprowadził czynności w postępowaniu zgodnie z treścią regulacji Pzp oraz treścią samej SWZ, oferta złożona przez odwołującego zostałaby sklasyfikowana na pierwszym miejscu w rankingu ofert, a tym samym miałby on większe szanse na uzyskanie zamówienia. Z tego względu odwołujący stwierdził, że legitymuje się interesem w złożeniu odwołania, o którym mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

W uzasadnieniu odwołania, odwołujący przedstawił stanowisko odnoszące się do podniesionych zarzutów.

W ramach postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca KORMOST S.A. z siedzibą w Bydgoszczy.

12 sierpnia 2025 r. wykonawca zgłaszający przystąpienie złożył do akt sprawy pismo procesowe wraz z załącznikami, zawierające stanowisko dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

12 czerwca 2025 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie wraz z załącznikami, w której przedstawił argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania, złożonych dowodów oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 525 Pzp, Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia zgłoszonego przez wykonawcę KORMOST S.A. z siedzibą w Bydgoszczy (zwanego dalej jako: „przystępujący”). W związku z tym ww. wykonawca stał się uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Odwołujący na posiedzeniu oświadczył, że cofa odwołanie w części dotyczącej zarzutu pierwszego w zakresie inwestycji wskazanej przez przystępującego w ofercie jako obiekt mostowy nr 3 dotyczącej mostu drogowego nad rzeką Brdą w ramach *Trasy Nowołęczyckiej w Bydgoszczy – Etap Ib* oraz w całości zarzut drugi. W pozostałym zakresie odwołujący podtrzymał zarzuty odwołania.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 Pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy, zaś stosownie do art. 568 pkt 1) Pzp, Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania. Skoro dyspozycja zawarta w art. 520 ust. 1 Pzp uprawnia odwołującego do cofnięcia odwołania w całości, wnioskowanie na zasadzie *a maiori ad minus* uzasadnia przyjęcie, że odwołujący może cofnąć odwołanie jedynie w części tj. w zakresie niektórych zarzutów. Potwierdza to art. 522 ust. 3 Pzp, w którym jest mowa o *wycofaniu pozostałych zarzutów* (nieuwzględnionych przez zamawiającego) – co również stanowi wycofanie odwołania w części. Z treści art. 568 pkt 1 Pzp wynika, że Izba związana jest oświadczeniem odwołującego o cofnięciu odwołania. W związku z powyższym Izba była zobowiązana do umorzenia postępowania odwoławczego w zakresie, w jakim odwołujący cofnął odwołanie.

Tym samym Izba w punkcie 1 sentencji orzeczenia, na podstawie art. 568 pkt 1) Pzp, umorzyła postępowanie odwoławcze w części cofniętej przez odwołującego.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp i skierowała odwołanie na rozprawę.

Izba uznała, że odwołujący posiadał interes w uzyskaniu zamówienia oraz mógł ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Izba zaliczyła na poczet materiału dowodowego:

1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej, zapisaną na płycie CD, przesłaną do akt sprawy przez zamawiającego 7 sierpnia 2025 r., w tym w szczególności:

- ogłoszenie o zamówieniu;
- specyfikację warunków zamówienia (zwaną dalej jako: „SWZ”) wraz z załącznikami;
- wyjaśnienia treści SWZ z 16 kwietnia 2025 r.;
- ofertę złożoną w postępowaniu przez przystępującego;
- informację o kwalifikacji do negocjacji z 2 lipca 2025 r.;

2) dokumenty załączone do odpowiedzi na odwołanie:

- projekt budowlany nad linią PKP Nowa Wieś Wielka - Gdynia w ciągu ul. Fordońskiej w Bydgoszczy z sierpnia 1996 r.;
- projekt konstrukcji nośnej wiaduktu nad linią PKP Nowa Wieś Wielka- Gdynia z września 1996 r.;

3) dokumenty załączone do pisma procesowego przystępującego:

- projekt konstrukcji nośnej wiaduktu;
- opinię ekspercką dr hab. inż. A.M., prof. Politechniki Poznańskiej;
- tekst ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo budowlane oraz o zmianie niektórych innych ustaw;
- uzasadnienie projektu ustawy – druk sejmowy nr 3529, str. 16;

4) dowody złożone na posiedzeniu przez przystępującego oznaczone symbolami od A1 do A22.

Izba ustaliła co następuje

Zamawiający w ramach postępowania przewidział przeprowadzenie z wykonawcami negocjacji celem ulepszenia oferty, o których mowa w art. 275 pkt 2 Pzp.

W rozdziale XXI SWZ przedstawiony został opis kryteriów oceny ofert, w tym opis kryterium pnDoświadczenie projektanta branży mostowej (D). Zgodnie z ust. 2 pkt 2 rozdziału XXI SWZ zamawiający ustalił, żeKryterium rozpatrywane będzie na podstawie ilości obiektów mostowych o konstrukcji stalowej z płytą ortotropową, z których każdy był przedmiotem projektu budowy lub przebudowy, wskazanych przez wykonawcę w formularzu oferty na potwierdzenie doświadczenia zawodowego osoby wyznaczonej przez wykonawcę do pełnienia funkcji projektanta branży mostowej. Jednocześnie zamawiający wskazał, że dopuszcza, aby wskazana osoba miała doświadczenie w projektowaniu lub sprawdzaniu projektu. Zamawiający ustalił również, że maksymalna liczba obiektów mostowych, którą można przedstawić jako doświadczenie projektanta branży mostowej wynosi 3.

W wyjaśnieniach treści SWZ z 16 kwietnia 2025 r. zamawiający opublikował m. in. treść pytania 3.1 oraz odpowiedź na nie:

3.1 W pkt Dot. zapisu SWZ art. XVIII. Informacja o warunkach udziału w postępowaniu – warunki udziału w postępowaniu w zakresie posiadania odpowiedniej zdolności zawodowej.

1) doświadczenia wykonawcy – wykonawca zobowiązany jest wykazać się wykonaniem

w okresie ostatnich 10 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie obiektu mostowego o konstrukcji stalowej z płytą ortotropową o długości min. 40 m

i klasie wykonania min. EXC3.

Pytanie do treści zapisu: czy Zamawiający uzna doświadczenie Wykonawcy polegające na zrealizowaniu roboty budowlanej nazwanej przebudową a polegającej na rozbiórce istniejącego obiektu i wybudowaniu nowego obiektu mostowego o konstrukcji stalowej z płytą ortotropową o długości min. 40 m i klasie wykonania min. EXC3.

Wyjaśnienia Zamawiającego:

Zamawiający uzna doświadczenie Wykonawcy polegające na zrealizowaniu roboty budowlanej nazwanej przebudową a polegającej na rozbiórce istniejącego obiektu

i wybudowaniu nowego obiektu mostowego o konstrukcji stalowej z płytą ortotropową o długości min. 40 m i klasie wykonania min. EXC3 z uwagi na fakt pełnej zgodności z zakresem przedmiotu zamówienia.

W postępowaniu zostało złożonych 7 ofert, w tym przez odwołującego i przystępującego.

Przystępujący w treści swojej oferty, przedstawił doświadczenie projektanta branży mostowej – pana W.S.. Na potwierdzenie spełniania wymagań określonych w kryterium oceny ofert przystępujący wymienił następujące zadania:

1) 1 obiekt mostowy – Remont wiaduktu nad linią PKP Nowa Wieś Wielka – Gdynia w ciągu południowej jezdni ulicy Fordońskiej w Bydgoszczy wskazując, że projekt obejmował przebudowę obiektu mostowego o konstrukcji stalowej z płytą ortotropową, wiadukt drogowy nad torami PKP. Lokalizacja obiektu mostowego ul. Fordońska, Bydgoszcz. Ponadto opisując przedmiotową inwestycję przystępujący w kolumnie trzeciej wykazu wyjaśnił w nawiasie, że inwestycja polegała na rozbiórce żelbetowej konstrukcji przęseł i wykonaniu nowych stalowych przęseł wiaduktu;

2) 2 obiekt mostowy – TRASA W-Z w Bydgoszczy na odcinku od ul. Gdańskiej do ul. Żeglarskiej. Pierwszy etap budowy węzła „Zaświat”. Odcinek od ul. Artyleryjskiej do ul. Ludwikowo, projekt obejmował budowę/przebudowa obiektu mostowego o konstrukcji stalowej z płytą ortotropową, wiadukt drogowy nad torami PKP, lokalizacja obiektu mostowego ul. Witolda Pileckiego, Bydgoszcz;

3) 3 obiekt mostowy – Trasa Nowołęczycka w Bydgoszczy – Etap Ib, budowa/przebudowa obiektu mostowego o konstrukcji stalowej z płytą ortotropową. Most drogowy nad rzeką Brdą, lokalizacja obiektu mostowego – Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy.

Zamawiający uznał, że przystępujący wykazał spełnienie kryterium oceny ofert dotyczące projektanta branży mostowej, gdyż przyznał przystępującemu w ramach przedmiotowego kryterium maksymalną liczbę punktów, co wynikało z informacji o kwalifikacji do negocjacji z 2 lipca 2025 r.

Treść przepisów dotyczących rozpoznanych zarzutów:

- art. 275 pkt 2 Pzp – Zamawiający udziela zamówienia w trybie podstawowym, w którym

w odpowiedzi na ogłoszenie o zamówieniu oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy, a następnie zamawiający:

(...)

2) może prowadzić negocjacje w celu ulepszenia treści ofert, które podlegają ocenie w ramach kryteriów oceny ofert, o ile przewidział taką możliwość, a po zakończeniu negocjacji zamawiający zaprasza wykonawców do składania ofert dodatkowych,;

- art. 287 ust. 3 pkt 1 Pzp – W przypadku, o którym mowa w art. 275 pkt 2, zamawiający informuje równocześnie wszystkich wykonawców, którzy w odpowiedzi na ogłoszenie o zamówieniu złożyli oferty, o wykonawcach:

1) których oferty nie zostały odrzucone, oraz punktacji przyznanej ofertom w każdym kryterium oceny ofert i łącznej punktacji,;

- art. 241 ust. 1 Pzp – Kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia,;

- art. 223 ust. 1 Pzp – W toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści,;

- art. 16 Pzp – Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców,

2) przejrzysty,

3) proporcjonalny.

Izba zważyła co następuje.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

W związku z oświadczeniem odwołującego o cofnięciu zarzutów odwołania w części, które zostało złożone na posiedzeniu, rozpoznaniu podlegały wyłącznie zarzuty odnoszące się do doświadczenia projektanta branży mostowej, wskazanego przez przystępującego

i ocenianego w ramach pozacenowego kryterium oceny ofert, związanego z realizacją inwestycji określonej jako *Remont wiaduktu nad linią PKP Nowa Wieś Wielka – Gdynia*. Odwołujący stanął na stanowisku, że zamawiający analizując doświadczenie pana W.S. nie dostrzegł, że inwestycja nad którą sprawował on pieczę (zgodnie z treścią warunku i powiązanego z nim kryterium) dotyczyła „remontu”, a nie przebudowy lub budowy, z którą zespolone było kryterium. Zdaniem odwołującego wskazane powyżej zadanie inwestycyjne było klasycznym remontem, co miała potwierdzać treść dokumentu pn. „Projekt konstrukcji nośnej wiaduktu”. Tym samym zakres czynności objętych projektem, w opinii odwołującego, mieścił się wprost w katalogu czynności, które winny zostać uznane (w świetle przepisów prawa budowlanego) za remont, a nie budowę lub przebudowę. W ramach inwestycji należało bowiem dokonać m.in. naprawy i zabezpieczenia antykorozyjnego podpór wiaduktu, a także przewidziano wykonanie szeregu czynności, które zmierzały do przywrócenia stanu pierwotnego. Odwołujący nie zgodził się z przystępującym, że przedmiotowa inwestycja stanowiła przebudowę w rozumieniu prawa budowlanego. W jej wyniku nie doszło bowiem do zmiany parametrów użytkowych lub technicznych istniejącego obiektu budowlanego.

Izba nie zgodziła się ze stanowiskiem odwołującego i uznała za zasadną argumentację przystępującego i zamawiającego, którzy wskazali, że zgodnie z projektem opracowanym przez pana W.S., w ramach robót budowlanych dotyczących wiaduktu nad linią PKP Nowa Wieś Wielka – Gdynia w ciągu ul. Fordońskiej w Bydgoszczy, doszło do zmiany istotnych elementów konstrukcyjnych tego obiektu, jakim są przęsła. Pierwotnie były one konstrukcji żelbetowej, a w wyniku zrealizowania przebudowy (wówczas – nazwanej jako remont) zostały zmienione na nowe – konstrukcji stalowej. Nie sposób było nie zauważyć, że dokładnie taki sam zakres prac został opisany we fragmencie dokumentu pn. „Projekt konstrukcji nośnej wiaduktu”, który odwołujący przywołał w treści uzasadnienia odwołania. We fragmencie tego dokumentu, opisującym zakres inwestycji, który został przywołany w uzasadnieniu odwołania (pkt 2.0., strona 2) wprost wskazano m. in.:

- rozbiórka żelbetowej konstrukcji przęseł wiaduktu;

- wykonanie i ustawienie na naprawionych podporach nowych stalowych przęseł wiaduktu.

Skład orzekający przychylił się do stanowiska przystępującego i uznał, że zaprojektowana ingerencja w ten wiadukt dotyczyła podstawowych rozwiązań konstrukcyjnych ustroju nośnego obiektu związanych z jego parametrami technicznymi i użytkowymi. Takie wnioski wynikały już choćby z analizy przedstawionego fragmentarycznie w odwołaniu wyciągu z treści projektu konstrukcji nośnej wiaduktu, jak i z całej treści tego dokumentu. Roboty budowlane realizowane na tym obiekcie dotyczyły m.in. rozbiórki żelbetowej konstrukcji przęseł oraz wykonania nowych stalowych przęseł wiaduktu w technologii stalowej płyty ortotropowej, przy zmianie szerokości ustroju nośnego. Podniesiono także nośność wiaduktu z 30 t do 40 t. Wykonano nowe filary i zmieniono również schemat statycznego ustroju, zamieniając trzy

przesła swobodnie podparte, w jeden ustrój ciągły. Skoro więc w ramach prowadzonych prac dokonano zmiany konstrukcji przęsła z żelbetowych na przęsła stalowe z płytą ortotropową w innym układzie statycznym niż ustrój pierwotny i zmieniono parametry użytkowe (szerokość użytkową, nośność), należało stwierdzić, że nieuprawniony był wniosek odwołującego, że w ramach realizowanego zadania przeprowadzono jedynie remont. Zgodnie z definicją legalną remontu (zob. art. 3 pkt 8 Prawa Budowlanego) przez remont należy rozumieć wykonywanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a niestanowiących bieżącej konserwacji, przy czym dopuszcza się stosowanie wyrobów budowlanych innych niż użyto w stanie pierwotnym. Kluczowym elementem konstrukcyjnym pojęcia remontu jest wykonanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego. Celem remontu jest odtworzenie pierwotnej postaci danego obiektu budowlanego, naruszonego z upływem czasu jego eksploatacją.

Wobec powyższego Izba uznała, że zakres zaprojektowanej przez pana W.S. ingerencji w wiadukt nad linią PKP Nowa Wieś Wielka – Gdynia w ciągu ul. Fordońskiej w Bydgoszczy nie pozwalał na uznanie przedmiotowych robót za remont.

W szczególności przeciwko takiej interpretacji przemawiał fakt zaprojektowania rozbiórki dotychczasowych przęsła konstrukcji żelbetowej oraz zaprojektowanie w ich miejsce nowych stalowych przęsła wiaduktu w technologii stalowej płyty ortotropowej. Zmian tych nie można było nazwać remontem, gdyż kluczowe elementy konstrukcyjne wiaduktu w postaci przęsła zostały przewidziane do całkowitej rozbiórki, a w ich miejsce zaprojektowano nowy element wykonany w odmiennej postaci (ciągła płyta ortotropowa na całej długości obiektu w miejsce trzech niezależnych przęsła) i w innej technologii (konstrukcja stalowa w miejsce konstrukcji żelbetowej). Skład orzekający wziął przy tym pod uwagę dowody złożone w trakcie postępowania odwoławczego przez przystępującego i zamawiającego, które potwierdziły ich stanowiska procesowe.

Ponadto Izba stwierdziła, że bez znaczenia dla oceny faktycznego charakteru ww. inwestycji pozostawał jej tytuł, nadany przez inwestora. Jak słusznie argumentował przystępujący tytuł nadawany projektowanej inwestycji nie przesądza o charakterze robót budowlanych objętych daną dokumentacją projektową. O charakterze tych prac świadczy faktyczny zakres i charakter zaprojektowanych robót. W okolicznościach przedmiotowej sprawy Izba nie miała wątpliwości, że faktyczny zakres i charakter zaprojektowanych robót na ww. inwestycji pozwolił zakwalifikować wykonane w jej ramach roboty budowlane jako przebudowę. W ocenie składu orzekającego chybiony okazał się także argument odwołującego odnoszący się do odpowiedzi na pytanie z pkt 3.1, opublikowanej w ramach wyjaśnień treści SWZ z 16 kwietnia 2025 r. Przedmiotowa odpowiedź dotyczyła konkretnego pytania odnoszącego się do jasno określonej sytuacji. W ramach tej odpowiedzi zamawiający wyjaśnił, że uzna za spełniające warunek udziału w postępowaniu doświadczenie polegające na zrealizowaniu roboty budowlanej nazwanej przebudową a polegającej na rozbiórce istniejącego obiektu i wybudowaniu nowego obiektu mostowego o konstrukcji stalowej z płytą ortotropową o długości min. 40 m i klasie wykonania min. EXC3 z uwagi na fakt pełnej zgodności z zakresem przedmiotu zamówienia. Z powyżej opisanej odpowiedzi nie można było wyciągnąć wniosku wskazującego na to, że zamawiający potwierdził, jako spełniające warunek wyłącznie te inwestycje, które zostały nazwane jako „przebudowa” lub posiadające w nazwie ten zwrot. Pytanie odnosiło się do konkretnej, indywidualnej sytuacji i w tym zakresie została udzielona odpowiedź, której nie można było uznać jako generalnego wymagania, jakim miał się kierować zamawiający przy ocenie ofert.

Przy rozstrzygnięciu przedmiotowej sprawy Izby zwróciła również uwagę na zasadę rozkładu ciężaru dowodu oraz na kontradictoryjny charakter postępowania odwoławczego. To na odwołującym, jako stronie inicjującej i wywodzącej skutki prawne z wniesionego środka ochrony prawnej spoczywał ciężar dowodu związany z wykazaniem okoliczności faktycznych będących podstawą odwołania i uzasadniających jego wnioski. Odwołujący nie przedstawił w trakcie postępowania odwoławczego żadnego dowodu. W okolicznościach tej sprawy inicjatywa dowodowa miała miejsce po stronie przeciwnej w stosunku do odwołującego. To zamawiający i przystępujący złożyli adekwatne i wystarczające dowody, które potwierdziły ich stanowiska i z drugiej strony podważyły argumentację odwołującego. Odwołujący próbował odnieść się do tych dowodów, ale jego argumentację w takiej sytuacji Izba uznała za gołosłowną.

Tym samym zarzut podniesiony w pkt 1 *petitum* odwołania w części, w której nie podlegał on umorzeniu, nie mógł zostać uwzględniony. Izba oddaliła zatem zarzut naruszenia art. 275 pkt 2 Pzp w zw. z art. 287 ust. 3 pkt 1 Pzp oraz art. 241 ust. 1 Pzp.

Oddaleniu podlegał również zarzut ewentualny, wskazany w pkt 3 *petitum* odwołania. Odwołujący nie potwierdził żeby wystąpiły wątpliwości w stosunku do punkowanego w ramach kryterium pozacenowego, doświadczenia osoby wskazanej przez przystępującego do pełnienia funkcji projektanta branży mostowej. Tym samym nie było konieczności żądania wyjaśnień w tym zakresie od przystępującego, co skutkowało oddaleniem zarzutu naruszenia art. 223 ust. 1 Pzp.

W konsekwencji Izba oddaliła także zarzut naruszenia art. 16 Pzp, podniesiony w pkt 4 *petitum* odwołania. Zarzut ten miał charakter wynikowy wobec pozostałych, rozpoznawanych zarzutów i tym samym podobnie jak one, został oddalony.

W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało oddaleniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. b) w zw. z § 8 ust. 2 pkt 1 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), zaliczając na poczet kosztów postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania oraz koszty poniesione przez strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika. Jednocześnie Izba zasądziła od odwołującego na rzecz zamawiającego koszty związane z wynagrodzeniem pełnomocnika (na podstawie rachunku złożonego na rozprawie).

Ponadto odwołujący uiścił wpis w wysokości 20 000,00 zł. Jak wynikało z akt sprawy postępowanie zostało zakwalifikowane przez zamawiającego jako roboty budowlane oraz było prowadzone w trybie podstawowym, na podstawie art. 275 pkt 2 Pzp. Dodatkowo wartość przedmiotowego zamówienia nie przekraczała kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp. Zgodnie natomiast z treścią § 2 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia wysokość wpisu od odwołania, wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na roboty budowlane o wartości mniejszej niż progi unijne, wynosi 10 000,00 zł. W związku z tym Izba nakazała zwrot odwołującemu kwoty 10 000,00 zł z tytułu nadpłaconego wpisu od odwołania.

Przewodniczący:.....