

POSTANOWENIE

Warszawa, 1 października 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agnieszka Trojanowska

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron i uczestników, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 29 sierpnia 2025 r. przez wykonawcę WARBUD spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Domaniewska 32 w postępowaniu prowadzonym przez WOJSKOWĄ AKADEMIĘ TECHNICZNĄ im. J.D. z siedzibą w Warszawie, ul. gen. Sylwestra Kaliskiego 2

Uczestnicy po stronie zamawiającego:

wykonawca Bomaf spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lipowej, ul. Lipowska 190A

wykonawca 3R Modular spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Opaczu Kolonii, ul. Bodycha 47A

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie,

2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) na rzecz odwołującego tytułem zwrotu uiszczanego wpisu.

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

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt KIO 3653/25

Uzasadnienie

Postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na budowę modułowej strzelnicy kontenerowej wraz z przyłączami sieci infrastruktury i stacją transformatorową, w formule „zaprojektuj i wykonaj” ogłoszono 19 sierpnia 2025 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (Numer publikacji ogłoszenia: 539947-2025 Numer wydania Dz.U. S: 157/2025).

29 sierpnia 2025 r. wykonawca WARBUD spółka akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Domaniewska 32 wniósł odwołanie przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z 26 sierpnia 2025 r. udzielonego przez prezesa i członka zarządu. Odwołanie zostało opłacone, a do odwołania dołączono dowód jego przekazania zamawiającemu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu, naruszenie następujących przepisów ustawy:

1.art. 112 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4) ustawy w zw. z art. 116 ust. 1 ustawy oraz art. 16 pkt 1), 2) oraz 3) ustawy przez sformułowanie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych w sposób nadmierny, nieproporcjonalny i naruszający uczciwą konkurencję w zakresie dot. doświadczenia wymaganego od wykonawcy,

2.art. 112 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4) ustawy w zw. z art. 116 ust. 1 ustawy oraz art. 16 pkt 1), 2) oraz 3) ustawy przez sformułowanie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych w sposób nadmierny, nieproporcjonalny i naruszający uczciwą konkurencję w zakresie dot. doświadczenia wymaganego od osoby wskazanej na stanowisko Kierownika budowy.

Wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu dokonania modyfikacji warunków udziału w postępowaniu, a także wprowadzenia ewentualnych innych zmian będących konsekwencją poniższych modyfikacji:

1.W zakresie warunku dotyczącego wymaganego doświadczenia wykonawcy (pkt V.1. 4) a) SWZ) przez zmniejszenie liczby wymaganych zadań polegających na budowie obiektu typu strzelnica z dwóch do jednego (i w konsekwencji zmniejszenie wymaganej wartości) oraz dopuszczenie możliwości wykazania się doświadczeniem w zaprojektowaniu i wybudowaniu strzelnicy w technologii tradycyjnej, tj. nadanie mu brzmienia:

„w okresie ostatnich ośmiu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie:

wykonał jedno zadanie (umowę) polegającą na budowie modułowej strzelnicy kontenerowej lub strzelnicy tradycyjnej o powierzchni użytkowej budynku nie mniejszej niż 200 m², i o wartości zadania (umowy) nie mniejszej niż 10 000 000,00 zł brutto, w formule „zaprojektuj i wykonaj” oraz załączy dowody określające, że roboty te zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego zadanie zostało wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych

dokumentów – inne odpowiednie dokumenty.”

2. W zakresie warunku dotyczącego osób w zakresie dot. doświadczenia wymaganego od osoby wskazanej na stanowisko Kierownika budowy (pkt V.1. 4) b) 6) SWZ) przez:

dopuszczenie możliwości wykazania się doświadczeniem przy wykonaniu strzelnicy w technologii tradycyjnej.

Odwolujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania. W wyniku naruszenia przez zamawiającego ww. przepisów ustawy, interes odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, gdyż objęte odwołaniem czynności zamawiającego tj. ukształtowane przez zamawiającego warunki udziału w postępowaniu uniemożliwiają odwołującemu ubieganie się o udzielenie zamówienia, a tym samym wybór jego oferty i uzyskanie przedmiotowego zamówienia może okazać się niemożliwy. Wskazał, że uwzględnienie odwołania umożliwi odwołującemu złożenie oferty z realną szansą na uzyskanie zamówienia. Wskazujemy nadto, że objęte odwołaniem czynności zamawiającego prowadzą do możliwości poniesienia szkody przez odwołującego - polegającej na uniemożliwieniu odwołującemu złożenia oferty i ubiegania się o zamówienie i uzyskania zamówienia. Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania, gdyż sprzeczna z ustawą ww. czynność zamawiającego w sposób negatywny oddziałuje na możliwości udziału odwołującego w postępowaniu.

29 sierpnia 2025 r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania.

1 września 2025 r. wykonawca Klimawent spółka akcyjna z siedzibą w Gdyni, ul. Chwaszczyńska 194 zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Zgłoszenia dokonał prezes zarządu. Do zgłoszenia dołączono dowody jego przekazania stronom. Wniósł o oddalenie odwołania jako bezzasadnego. Wskazał, że spółka Klimawent posiada interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego (oddalenie odwołania), który wyraża się w spełnieniu przez przystępującą spółkę wymogów oraz warunków udziału w postępowaniu, określonych przez zamawiającego w specyfikacji warunków zamówienia i tym samym możliwości uczestniczenia w przetargu i złożenia, podlegającej badaniu i ocenie, oferty na realizację przedmiotu zamówienia.

Podkreślił, że wymóg wykazania interesu, o którym mowa w przepisie art. 525 ust. 1 ustawy nie może być utożsamiany z interesem koniecznym do złożenia odwołania – wystarczy zasadniczo jakakolwiek korzyść, nawet hipotetyczna, w zgłoszeniu przystąpienia po deklarowanej stronie postępowania. Na gruncie poprzednio obowiązującej ustawy dość powszechnie przyjmowano, iż za taką korzyść (a więc interes w przystąpieniu) można uznać możliwość sklasyfikowania na wyższej pozycji w rankingu ofert, choćby – nadal – była to pozycja odległa” (tak wyr. KIO z 12.06.2015 r., KIO 1110/15, LEX nr 1805914). Zgłaszający przystąpienie może zatem powoływać się na jakikolwiek interes, w tym również faktyczny, związany z rozstrzygnięciem postępowania na korzyść strony, do której przystępuje (por. np. wyr. KIO z 10.12.2015 r., KIO 2575/15, LEX nr 1978086).

Przystępujący spełnia wszystkie wymogi oraz warunki zastrzeżone w specyfikacji warunków zamówienia. Spółka jest również w stanie przedstawić referencje wymagane w treści SWZ. W związku z tym, że składający odwołanie nie spełnia ww. warunków, oferta spółki Klimawent byłaby ofertą wyprzedzającą ofertę spółki WARBUJ S.A., albowiem nie podlegałaby odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 ustawy.

30 września 2025 r. Klimawent złożył oświadczenie o cofnięciu przystąpienia.

1 września 2025 r. wykonawca Bomaf spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lipowej, ul. Lipowska 190A zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Zgłoszenia dokonał prezes zarządu. Do zgłoszenia dołączono dowody jego przekazania stronom. Wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Przystępujący wskazał, że posiada interes prawny i faktyczny w przystąpieniu do postępowania odwoławczego i rozstrzygnięciu oddalającym odwołanie. Podkreślił, że podniesione wobec działania zamawiającego zarzuty są niezasadne, ponieważ zamawiający w sposób prawidłowy i usprawiedliwiony określił warunki udziału w postępowaniu.

Interes Przystępującego przejawia się również w tym, że planuje on złożyć ofertę w postępowaniu, która ma szansę zostać uznaną przez zamawiającego za najkorzystniejszą. Zaś uwzględnienie odwołania naraża przystępującego na poniesienie szkody polegającej na nieosiągnięciu określonych korzyści z realizacji zamówienia objętego postępowaniem.

Przystępujący dąży do realizacji przedmiotowego zamówienia, co wyjaśnia, że w jego interesie jest rozstrzygnięcie postępowania odwoławczego na korzyść zamawiającego. W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej stwierdzono, iż „zgłaszający przystąpienie może się powoływać na jakikolwiek interes, w tym również faktyczny, związany z rozstrzygnięciem postępowania na korzyść strony, do której przystępuje, a pojęcie interesu w przystąpieniu jest szersze niż przy wnoszeniu środka ochrony prawnej” (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 10 grudnia 2015 r. sygn. KIO 2575/15).

Interes Przystępującego w przystąpieniu do postępowania odwoławczego przejawia się już w samym zainteresowaniu wynikiem danej sprawy odwoławczej. Przystępujący wskazał m.in. na stanowisko KIO wyrażone w wyroku z dnia 20 stycznia 2014 r. (sygn. akt KIO 5/14).

1 września 2025r. wykonawca 3R Modular spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Opaczu Kolonii, ul. Bodycha 47A zgłosił swój udział w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

Zgłoszenie wniósł prezes zarządu komplementariusza. Do zgłoszenia dołączono dowody jego przekazania stronom. Przystępujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego, z uwagi na fakt, że spełnia on warunki postawione przez zamawiającego i planuje złożyć ofertę w ramach postępowania, która może zostać uznana jako najkorzystniejsza. Uwzględnienie odwołania mogłoby natomiast skutkować szkodą po stronie przystępującego, przejawiającą się w nie zawarciu z nim umowy, a w dalszej konsekwencji na braku uzyskania korzyści wynikających z realizacji zamówienia objętego postępowaniem.

Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania w całości.

25 września 2025 r. zamawiający świadczył, że w całości uwzględnia zarzuty odwołującego.

W konsekwencji zamawiający zobowiązał się dokonać następujących zmian treści SWZ w Rozdziale V ust. 1 pkt 4 lit. a i lit. b ppkt 6 SWZ oraz adekwatnych punktów w ogłoszeniu o wszczęciu postępowania:

1) ust. 1 pkt 4 lit a otrzyma brzmienie:

„a) w okresie ostatnich ośmiu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie: wykonał jedno zadanie (umowę) polegającą na budowie budynku modułowej strzelnicy kontenerowej lub budynku strzelnicy tradycyjnej o powierzchni użytkowej nie mniejszej niż 200 m², i o wartości zadania (umowy) nie mniejszej niż 10 000 000,00 zł brutto, w formule „zaprojektuj i wykonaj” oraz załączy dowody określające, że roboty te zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego zadanie zostało wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty. W przypadku, gdy wykonawca dla potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu przedstawi dokumenty zawierające kwoty wyrażone w walutach innych niż złoty polski, zamawiający przeliczy je na złoty polski. Do przeliczenia zostanie zastosowany ogłoszony przez Narodowy Bank Polski bieżący kurs średni wyznaczony na dzień zakończenia realizacji zamówienia potwierdzającego posiadanie stosownego doświadczenia”.

2) ust. 1 pkt 4 lit b ppkt 6 otrzyma brzmienie:

„6) 1 osobą (Kierownikiem budowy) posiadającą uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń (wg stanu prawnego obowiązującego na dzień wszczęcia postępowania) oraz 5 (pięć) letnie doświadczenie zawodowe jako kierownik budowy w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń w pełnieniu samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie, w tym jako kierownik budowy przy budowie strzelnicy w technologii tradycyjnej lub modułowej.”

W przypadku braku wniesienia sprzeciwu, zamawiający wniósł o umorzenie przedmiotowego postępowania.

Rozważania Krajowej Izby Odwoławczej (KIO)

KIO dopuściła w charakterze uczestników postępowania 3 R Modular i Bomaf po stronie zamawiającego.

KIO nie dopatrzyła się okoliczności mogących skutkować odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 ustawy.

Uczestnicy zostali przez zamawiającego powiadomieni o uwzględnieniu zarzutów odwołania w całości. Na posiedzenie z udziałem stron zostali prawidłowo powiadomieni 23 września 2025 r. (dowód w aktach). Mimo prawidłowego powiadomienia nie stawili się, co było równoznaczne z rezygnacją z prawa do wniesienia sprzeciwu.

Izba stwierdziła, wobec ustalenia, że zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu oraz braku wniesienia sprzeciwu wobec uwzględnienia zarzutów odwołania w całości, zaistniały przesłanki do umorzenia postępowania odwoławczego zgodnie z art. 522 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych oraz wydania postanowienia zgodnie z art. 568 pkt 3 ustawy. Zgodnie z regulacją art. 522 ust. 2 ustawy zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 574 oraz art. 575 i art. 576 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2022, poz. 1710 ze zm.) oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 2 i § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w postanowieniu.

Przewodnicząca: