

WYROK

Warszawa, 19 marca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Izabela Niedziałek-Bujak

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie 16 marca 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 6 lutego 2026 r. przez odwołującego – wykonawcę **PORR Spółka Akcyjna** Warszawa, KRS 0000026184 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Dyrektor Urzędu Morskiego w Gdyni**,

z udziałem przystępującego po stronie odwołującego – uczestnika, wykonawcy **Budimex Spółka Akcyjna** Warszawa, KRS 0000001764

z udziałem przystępującego po stronie odwołującego uczestnika, wykonawcy **DORACO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**, Gdańsk, KRS 0000007469

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego 20.000 zł 00 gr. (dwadzieścia tysięcy złotych) wpisu oraz koszty zamawiającego w łącznej wysokości 5.301 zł 00 gr. (pięć tysięcy trzysta jeden złotych),

2.2 zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego 5.301 zł 00 gr. (pięć tysięcy trzysta jeden złotych) tytułem zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu i noclegu pełnomocników.

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.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 568/26

Uzasadnienie

W postępowaniach prowadzonych przez zamawiającego – Dyrektora Urzędu Morskiego w Gdyni w trybie negocjacji z ogłoszeniem na *budowa infrastruktury hydrotechnicznej MOLF na potrzeby inwestycji EJ1 w lokalizacji Lubiawo-Kopalino* (nr postępowania: ZP.371.1.2026.ASz), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 27.01.2026 r., OJ S 18/2026 58304-2026, wobec czynności polegających na określeniu w Opisie Potrzeb i Wymagań (OPIW) warunku udziału w postępowaniu, wniesione zostało w 06.02.2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wykonawcy PORR S.A. z/s w Warszawie (KIO 568/26).

Odwołujący podnosi zarzut naruszenia: art. 112 ust. 1 i 2 pkt 4 oraz art. 116 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1-3 oraz art. 99 ust. 1-4 Pzp poprzez określenie w rozdziale X ust. 1 pkt 4 ppkt 4.3 OPIW warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej i zawodowej polegającego na wymogu dysponowania przez wykonawcę:

1)co najmniej dwiema jednostkami samopodnośnymi typu jack-up o minimalnej głębokości operacyjnej nie mniejszej niż 7.0 m, umożliwiającym prowadzenie robót morskich typu offshore w warunkach roboczych do Beauforta 5 oraz przetrwanie w warunkach sztormowych do Beauforta 8, oraz;

2)co najmniej dwoma holownikami przeznaczonymi do obsługi, manewrowania i pozycjonowania tych jednostek.

w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, nadmierny dla zweryfikowania zdolności wykonawców do nienależytego wykonania niniejszego zamówienia oraz utrudniający uczciwą konkurencję, podczas gdy:

- dobór technologii i sprzętu leży po stronie wykonawcy;
- na rynku dostępnych jest wiele rozwiązań technologicznych umożliwiających realizację robót hydrotechnicznych na morzu, w tym budowy pirsów;
- narzucenie konkretnego typu sprzętu, w tym przypadku platformy jack-up o precyzyjnie określonych parametrach, może prowadzić do wyeliminowania z udziału w postępowaniu podmiotów dysponujących innymi, równie skutecznymi rozwiązaniami technicznymi (sprzętem);
- w dokumentacji przetargowej nie przedstawiono dokumentacji projektowej oraz nie przedstawiono technicznych aspektów wykonania obiektu budowlanego, natomiast dobór technologii wzniesienia obiektu budowlanego, co wiąże się również z doбором sprzętu do wykonywania poszczególnych robót, każdorazowo odbywa się na

podstawie dokumentacji technicznej obiektu, wobec czego dobór sprzętu bez posiadania dokumentacji projektowej obiektu jest pozbawiony racjonalności, ponieważ to właśnie dokumentacja projektowa określa kluczowe parametry techniczne, wymagania konstrukcyjne oraz warunki środowiskowe, w których będą prowadzone roboty;

- w dokumentacji przetargowej nie przedstawiono dokumentacji projektowej oraz nie przedstawiono technicznych aspektów wykonania obiektu budowlanego.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu dokonania zmiany postanowień OPiW i ogłoszenia w drodze wykreślenia w całości z rozdziału X ust. 1 pkt 4 ppkt 4.3 OPiW oraz usunięcie załącznika nr 7 (wykaz sprzętu).

W uzasadnieniu zarzutu odwołując się do celu wprowadzenia warunku udziału w postępowaniu, jakim jest zbadanie czy wykonawca posiada zdolność do należytego wykonania zamówienia (art. 112 ust. 1 i art. 116 ust. 1 Pzp) odwołujący wskazał, że weryfikacji powinien podlegać potencjał potrzebny do należytego wykonania zamówienia. Sprzęt oznaczony w rozdziale X ust. 1 pkt 4 ppkt 4.3 OPiW służy według zamawiającego do prowadzenia robót morskich typu offshore w warunkach roboczych do Beauforta 5 oraz przetrwanie w warunkach sztormowych do Beauforta 8. Jednak, co podkreśla odwołujący, w Polsce nie występują terminy „roboty morskie typu offshore”, co powoduje, że cel użycia konkretnego sprzętu został zdefiniowany w sposób niezrozumiały, za pomocą pojęć nie występujących w obrocie branżowym. Już tylko z tego powodu narzucenie wykonawcy konkretnych rozwiązań w zakresie sprzętowym zostało poczynione bez należytego uzasadnienia.

Wymóg prowadzenia robót morskich za pomocą sprzętu narzuconego przez zamawiającego przesądza o konieczności zastosowania określonej technologii robót. Jednakże wybór technologii realizacji robót oraz doboru sprzętu należy do wykonawcy, gdyż to on ponosi pełną odpowiedzialność za prawidłowe, terminowe i bezpieczne wykonanie zadania. Ograniczenie swobody wykonawcy w zakresie wyboru rozwiązań technicznych i sprzętowych narusza zasadę równego traktowania wykonawców oraz może skutkować bezpodstawnym ograniczeniem konkurencyjności postępowania. Odwołujący wskazał na dostępne na rynku inne rozwiązania umożliwiające realizację robót hydrotechnicznych na morzu, tj. barki robocze, pontony z systemami kotwiczenia, czy specjalistyczne statki budowlane. Mogą być one równie skuteczne, bezpieczne, a jednocześnie bardziej ekonomiczne i dostępne.

Narzucenie konkretnego typu sprzętu, w tym przypadku platformy jack-up o precyzyjnie określonych parametrach, może prowadzić do wyeliminowania z udziału w postępowaniu podmioty dysponujące innymi, równie skutecznymi rozwiązaniami, a także może skutkować wzrostem ceny oferty.

Dobór sprzętu bez posiadania dokumentacji projektowej obiektu jest pozbawiony racjonalności, ponieważ to właśnie dokumentacja projektowa określa kluczowe parametry techniczne, wymagania konstrukcyjne oraz warunki środowiskowe, w których będą prowadzone prace. Bez tych informacji nie sposób właściwie dopasować rodzaju i specyfikacji sprzętu do rzeczywistych potrzeb oraz zapewnić bezpieczeństwo i efektywność realizacji zadania.

Wskazując na trudność w dostępie do specjalistycznego sprzętu, którym na terenie Polski dysponują nieliczne firmy, odwołujący wywodził, że w postępowaniu będą spełniały warunek nieliczne podmioty specjalistyczne nie biorące udziału w wielobranżowych, kompleksowych przetargach.

Do postępowania odwoławczego przystąpili po stronie odwołującego wykonawcy: Budimex S.A. oraz Doraco Sp. z o.o.

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie z wnioskiem o jego oddalenie (pismo z 11.03.2026 r.).

Zamawiający wskazał na wprowadzone zmiany w części postanowień OPiWZ oraz ogłoszenia o zamówieniu. Zmiany dotyczą brzmienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej (pkt 4.1 OPiWZ), tj. aktualnie zamawiający wymóg dotyczący sprzętu złagodził i doprecyzował w ten sposób, że wymaga dysponowania co najmniej dwiema jednostkami samopodnośnymi typu jack-up, o minimalnej głębokości operacyjnej nie mniejszej niż 7,0 m, umożliwiającymi prowadzenie robót palowych przy sile wiatru do 10 m/s oraz wysokości fali 3,0 m, a także co najmniej jednym holownikiem, przy czym wymóg holownika nie obowiązuje dla jednostek self propelled (z własnym napędem). W porównaniu z warunkiem zaskarżonym usunięto nieostre odwołanie do „robót morskich typu offshore”, zastąpiono skalę Beauforta obiektywnymi parametrami technicznymi, obniżono liczbę holowników z dwóch do jednego i zrezygnowano z wymogu minimalnych warunków przetrwaniowych.

Samo wskazanie przez Odwołującego, że na rynku istnieją barki robocze, pontony z kotwiczeniem czy statki budowlane, nie dowodzi równoważności tych rozwiązań dla konkretnego zamówienia. Odwołujący bliżej nie przedstawił tych technologii, co wyklucza możliwość merytorycznego odniesienia się do nich. To, że określone technologie mogą być stosowane w innych projektach morskich, nie oznacza jeszcze, że dają taką samą rękomię wykonania prac palowych w

warunkach tej inwestycji. Pływająca platforma pozostająca pod bieżącym wpływem falowania i wiatru nie zapewnia porównywalnej stabilności geometrycznej i operacyjnej jak platforma oparta na dnie i wyniesiona ponad powierzchnię wody. Warunek udziału nie służy akceptacji każdej teoretycznie możliwej metody realizacji, lecz weryfikacji, czy wykonawca dysponuje minimalnym potencjałem technicznym pozwalającym wykonać zamówienie na wymaganym poziomie jakości, w terminie i z zachowaniem bezpieczeństwa. Dla tego obiektu taki próg wyznaczają właśnie jack-upy. Wymóg dwóch jack-upów jest bezpośrednio uzasadniony organizacją robót i krytycznym znaczeniem czynnika czasu. OPZ wprost nakazuje założenie jednoczesnej realizacji prac „z wody i z ładu” oraz prowadzenie pograżania pali jednocześnie od nasady pomostu w kierunku głowicy oraz od głowicy w kierunku nasady, wyraźnie wskazując, że ma to służyć mitygacji ryzyka związanego w szczególności z warunkami atmosferycznymi. OPZ wymaga ponadto zapewnienia stałej mobilizacji 2 zestawów umożliwiających wykonywanie prac kafarowych w formie platform jack-up. Przy liniowym obiekcie tej długości prowadzenie robót na dwóch frontach jednocześnie radykalnie zwiększa odporność harmonogramu na utratę okien pogodowych i stanowi element racjonalnej organizacji budowy.

Nie ma także podstaw do twierdzenia, że Zamawiający „narzuca technologię” w znaczeniu niedopuszczalnym na gruncie Pzp. Zamawiający nie opisuje pełnej metody wykonania robót, nie wskazuje producenta, modelu ani zamkniętego systemu technologicznego. Weryfikuje jedynie, czy wykonawca posiada minimalny potencjał techniczny konieczny do wykonywania robót palowych na otwartym akwenu morskim przy obiekcie tej długości, głębokości i znaczeniu. Między dopuszczalnym określeniem minimalnego potencjału technicznego a niedopuszczalnym narzuceniem kompletnej technologii zachodzi zasadnicza różnica. Stanowisko PORR zaciera tę różnicę i w istocie zmierza do całkowitego usunięcia warunku sprzętowego, a więc do rezygnacji z jakiegokolwiek weryfikacji, czy wykonawca dysponuje podstawowym zasobem technicznym niezbędnym dla tej inwestycji.

Odwołujący złożył dodatkowe stanowisko procesowe w piśmie z 16.03.2026 r., do którego załączył dowody na okoliczności wykazania konieczności wykonania szeregu badań i analiz dotyczących warunków hydrometeorologicznych w danej lokalizacji, tzw. site-specific assessment przed wyborem odpowiedniego sprzętu, tj. platformy typu jack-up.

Odwołujący wskazał, że zmiana wymagania po wniesieniu odwołania faktycznie zaostrzyć miała warunek, gdyż obecnie zamawiający wymaga możliwości prowadzenia prac przy sile wiatru do 10m/s, co odpowiada prawie 6^o w skali Beauforta (wcześniej wymóg ograniczony był do możliwości prowadzenia prac w warunkach roboczych do 5^oB, czyli przy średniej prędkości wiatru do 8,6 m/s.

Zamawiający wymaga dysponowania platformami jack-up, co oznacza, że wykonawca musi taki sprzęt posiadać na własność lub mieć możliwość wynajęcia/dzierżawy tego sprzętu, ale przede wszystkim ten sprzęt musi być dostępny na czas realizacji inwestycji. Większość Generalnych Wykonawców biorących udział w przetargach tego typu nie posiada na własność platform jack-up spełniających stawiane przez zamawiającego wymagania, natomiast dzierżawcy sprzętu, na tym etapie postępowania, nie mogą zapewnić dostępności platform w bliżej nieokreślonym terminie. Nie jest znany termin zakończenia procesu przetargowego, wykonawca nie posiada projektu, nie może określić choćby przybliżonego harmonogramu prac, a co za tym idzie terminu dzierżawy sprzętu ani zapewnić deklaracji udziału dzierżawcy/Podwykonawcy jack- upów w pracach.

Odwołujący przedłożył korespondencję prowadzoną z dostawcami/dzierżawcami sprzętu, z której wynika konieczność prowadzenia oceny warunków panujących na miejscu i obciążenia dla ustalenia specyfiki jednostki. Powyższe ma potwierdzać brak zasadności wymagania tak precyzyjnie określonego sprzętu na obecnym etapie postępowania.

Zamawiający narzucił szczegółowe wymagania dotyczące sprzętu, mimo że wykonawca nie otrzymał projektu, więc nie ma podstaw do określenia, jaki konkretnie sprzęt jest niezbędny. Tym samym warunek jest nieproporcjonalny i nieuzasadniony. Zamawiający narzucił konkretne rozwiązania sprzętowe, które nie mają wykazanego związku z zakresem zamówienia (bez projektu nie można tego stwierdzić). Takie wymagania ograniczają konkurencję i naruszają zasadę równego traktowania wykonawców. Bez przedstawienia projektu wykonawcy, zamawiający nie jest w stanie uzasadnić, że wskazany przez niego sprzęt jest konieczny. Stawia więc wymaganie nieoparte na parametrach technicznych zadania, co jest sprzeczne z zasadą adekwatności opisu warunków.

Podkreślenia wymaga fakt, że dobór technologii wykonania robót, a co z tym idzie odpowiedniego sprzętu, leży po stronie Wykonawcy. Wykonawca nie znając projektu (projekt zostanie przekazany wykonawcom po przejściu prekwalfikacji i podpisaniu NDA) oraz charakterystycznych danych lokalizacyjnych (wyszczególnionych w "Wytycznych" – Zał. 1) nie może określić jaki sprzęt będzie mu niezbędny do wykonania przedmiotu zamówienia, a narzucanie przez zamawiającego konkretnego rodzaju sprzętu spełniającego określone parametry może wyeliminować doświadczonych wykonawców z postępowania i/lub w znaczny sposób, zupełnie niepotrzebnie podnieść koszty wykonania robót.

Odwołujący na posiedzeniu wycofał zarzut w zakresie podstawy dotyczącej wymogu dysponowania holownikiem, jednocześnie podtrzymał odwołanie w zakresie dotyczącym wymogu dysponowania co najmniej dwiema jednostkami

samopodnośnymi typu jack-up, o minimalnej głębokości operacyjnej nie mniejszej niż 7,0 m, umożliwiającymi prowadzenie robót palowych przy sile wiatru do 10 m/s oraz wysokości fali 3,0 m.

Izba na posiedzeniu dokonując ustaleń w zakresie zmiany warunku udziału w postępowaniu objętego zarzutem uznała, że odwołujący co do zasady kwestionuje utrzymanie żądania od wykonawców wykazania dysponowania konkretnym typem jednostki (jack-up), niezależnie od zmienionych warunków prowadzenie robót palowych, co oznacza, że odwołanie nie stało się bezprzedmiotowe. Zmiana warunku nie uchylila bowiem konieczności wykazania dysponowania co najmniej dwiema jednostkami samopodnośnymi typu jack-up. Odwołanie podlegało zatem rozpoznaniu w zakresie zarzutu podtrzymanego. Ponieważ Izba nie była uprawniona do oceny zmiany wymagania, gdyż wobec nowego brzmienia warunku wykonawcom przysługiwały środki ochrony prawnej, ocena zarzutu mogła wyłącznie ograniczać się do analizy znaczenia żądania przez zamawiającego dysponowania sprzętem typu jack-up, oceny jego zasadności i proporcjonalności z uwzględnieniem zakresu prac objętych przedmiotową inwestycją.

Izba ustaliła i zważyła

Przedmiotowe zamówienie dotyczy budowy infrastruktury towarzyszącej dla pierwszej Elektrowni Jądrowej EJ1 – morski obiekt do rozładunku (MOLF). MOLF będzie służył do rozładunku niepodzielnych ponadnormatywnych elementów (ALL) oraz wielkogabarytowych obiektów wraz z możliwością przeładunku innych materiałów niezbędnych do budowy i eksploatacji EJ1.

Zamawiający prowadzi postępowanie w trybie negocjacji z ogłoszeniem, tj. postępowanie dwuetapowe, w którym na pierwszym etapie dokonuje oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu, a następnie zaprasza wykonawców do składania ofert. Dokumentacja techniczna wraz ze szczegółowym opisem przedmiotu zamówienia oraz wzorem umowy zostanie udostępniona wykonawcom na etapie zaproszenia do składania ofert wstępnych.

W Opisie Potrzeb i Wymagań (OPiW) zamawiający w pkt X określił warunki udziału w postępowaniu, w tym w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej wskazał na doświadczenie (pkt 4.1), osoby (pkt 4.2) oraz sprzęt (pkt 4.3).

W zakresie sprzętu wykonawca musi wykazać, że na potrzeby realizacji zamówienia dysponuje lub będzie dysponował: *co najmniej dwiema jednostkami samopodnośnymi typu jack-up, o minimalnej głębokości operacyjnej nie mniejszej niż 7,0m, umożliwiającymi prowadzenie robót morskich typu offshore w warunkach roboczych do Beauforta 5 oraz przetrwanie w warunkach sztormowych do Beauforta 8.*

Na skutek zmiany wprowadzonej po wniesieniu odwołania, warunek uległ modyfikacji, a zamawiający obecnie wymaga dysponowania: *co najmniej dwiema jednostkami samopodnośnymi typu jack-up, o minimalnej głębokości operacyjnej nie mniejszej niż 7,0 m, umożliwiającymi prowadzenie robót palowych przy sile wiatru do 10 m/s oraz wysokości fali 3,0 m.*

W pkt XII OPiW zamawiający określił, że w przypadku polegania na zasobach podmiotu trzeciego w celu potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu, wykonawca ma udowodnić, że realizując zamówienie będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów, w szczególności przedstawiając zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia (wykonawca może wykorzystać w tym celu formularz zobowiązania stanowiący załącznik nr 9 do OPiW) – pkt X.2.

Wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawcy składać mają podmiotowe środki dowodowe, o których mowa w pkt XV OPiW oraz oświadczenie o zachowaniu poufności. W celu potwierdzenia spełnienia warunku dotyczącego sprzętu wykonawcy składać będą wykaz sprzętu według wzoru z załącznika nr 7 do OPiW. We wzorze wykonawca wypełnia kolumnę z opisem: *Informacja o podstawie do dysponowania wykazanymi urządzeniami technicznymi.*

Izba oddała odwołanie.

Na wstępie Izba wskazuje, że żądanie odwołującego, tj. usunięcia wymagania wobec wykonawców ubiegających się o zamówienie, wymogu wykazania dysponowania sprzętem do realizacji prac wykonywanych na terenie akwenu morskiego oznaczałoby, że zamawiający nie mógłby zweryfikować przygotowania wykonawcy do realizacji prac, pozostawiając w gestii wykonawców ocenę potrzeby zaangażowania wysoce specjalistycznego sprzętu. Z uwagi na procedurę dwuetapową, odwołujący kwestionował zasadność żądania wykazania dysponowania sprzętem, którego parametry nie mogą być obecnie jednoznacznie ustalone z uwagi na brak informacji o warunkach lokalnych, które wykonawca pozna dopiero na drugim etapie postępowania, co miałyby uniemożliwić pozyskanie sprzętu na etapie wykonania zamówienia, w czasie w jakim roboty będą wymagały jego wykorzystania (wykonawca nie może zabukować odpowiedniego sprzętu na czas realizacji prac).

Izba uznała, że sama procedura w jakiej zamawiający zdecydował się wyłonić wykonawcę robót budowlanych nie stanowi przeszkody do tego, aby zamawiający opisał wymagania konieczne do spełnienia przez wykonawcę

ubiegającego się o zamówienie, w tym wymagania dotyczące sprzętu, który w ocenie zamawiającego jest niezbędny do realizacji robót. Zamawiający ma przy tym możliwość określenia technologii wykonania prac, jeżeli ta nie prowadzi do nieuzasadnionego ograniczenia konkurencji lub nierównego traktowania wykonawców. W ocenie składu orzekającego, wymóg zaangażowania wysoce specjalistycznego sprzętu pozwala na zabezpieczenie wykonania robót w sposób profesjonalny i bezpieczny, co zamawiający ocenia na podstawie warunków jakie mogą wystąpić przy tak specjalistycznych robotach, jak prace wykonywane na terenie akwenu morskiego. Można również uznać, że to właśnie specyfika tych robót wymaga zaangażowania specjalistycznego sprzętu, lub zlecenia wykonania części prac, podmiotom specjalizującym się w pracach związanych z budową obiektów na obszarach morskich, na których występują szczególnie trudne warunki wynikające ze środowiska w jakim są one prowadzone (prądy morskie, fale, wiatr). W tej sytuacji, sama potrzeba weryfikacji przygotowania zawodowego wykonawcy, jest jak najbardziej uzasadniona z punktu widzenia potrzeb zamawiającego i zabezpieczenia powodzenia realizacji inwestycji, która musi się zakończyć przed rozpoczęciem prac budowlanych dotyczących samej EJ1. Izba nie podziela stanowiska odwołującego, że wybór technologii realizacji robót oraz doboru sprzętu może leżeć wyłącznie w gestii wykonawcy, który ponosi odpowiedzialność za prawidłowe, terminowe i bezpieczne wykonanie zadania. Takie spojrzenie w zasadzie prowadziłoby do uznania, że zamawiający nie może oczekiwać wykonania zadania w sposób, który według potrzeb zamawiającego będzie spełniał cele inwestycyjne, w tym pozwoli na użytkowanie obiektu w pełnym zakresie oczekiwań i celów przyszłej inwestycji. Należy zauważyć, że wykonawca mając swobodę w doborze technologii i sprzętu może być skłonny do wykorzystywania najtańszych rozwiązań lub najłatwiej dostępnych, które pozwolą na wykonanie budowy, ale jej specyfika z uwagi na wykorzystane materiały i sprzęt będzie odbiegała od tej jaka byłaby z wykorzystaniem innych zasobów, co ostatecznie będzie miało znaczenie na etapie eksploatacji obiektu MOLF. Rozwój technologii realizacji prac następuję również w tej branży na co wskazuje dowód przedstawiony przez odwołującego – wytyczne dotyczące wyboru i eksploatacji platform podnośnikowych w branży morskiej energii odnawialnej, które uwzględniają rosnące doświadczenie w zakresie projektów związanych z energią fal i pływów oraz sposobu uwzględnienia szczególnych zagrożeń, które mogą wystąpić przy wyborze i wykorzystaniu barek podnośnikowych. Nie mają one wprost odniesienia do przedmiotowej inwestycji, gdyż zgodnie z pkt 1.3 mają zastosowanie do obszaru wód przyległych do Anglii, Szkocji, Walii i Irlandii Północnej (w granicach wód terytorialnych Wielkiej Brytanii) oraz do wszystkich obszarów położonych w strefach energii odnawialnej poza granicą wód terytorialnych Wielkiej Brytanii. Dowód ten pokazuje jednak znaczenie jakie w sektorze ma technologia wykorzystywana przy budowie obiektów na terenach morskich, na których wykorzystywane są platformy wiertnicze i podnośnikowe.

Nie można również pomijać istotnego argumentu zamawiającego, iż wykorzystanie narzędzi opisanych w swz ma pozwolić na minimalizację ryzyka opóźnienia w realizacji robót, które muszą być zakończone przed rozpoczęciem budowy elektrowni jądrowej, jako jej infrastruktura towarzysząca. Do takich opóźnień mogłoby prowadzić pozostawienie wykonawcy na późniejszym etapie poszukiwania podmiotów, które mogłyby udostępnić sprzęt, który jak wynika z wyjaśnień wykonawcy w zasadzie jest w stałej eksploatacji, co może opóźnić rozpoczęcie prac wymagających jego wykorzystania.

Przechodząc dalej do oceny proporcjonalności warunku udziału w postępowaniu należy zauważyć, że odwołujący formułował zarzut wskazując, m.in., że warunek opisuje w sposób precyzyjny parametry specjalistycznego sprzętu (platformy jack-up), co miało ograniczać konkurencyjność w postępowaniu i generować wyższe koszty. Na rozprawie wystąpienie odwołującego prowadzi jednak do innego wniosku, tj. że dobór parametrów platformy jack-up miałby być możliwy dopiero do ustalenia na podstawie dokumentacji projektowej w tym warunków prowadzenia prac na dnie morskim, bez której nie sposób dopasować rodzaju sprzętu. Powyższe wskazuje, że opis sprzętu w warunku ma charakter otwarty w tym ujęciu, że nie ogranicza do konkretnego wyposażenia i parametrów jack-up, co podważa zasadność zarzutu opartego na błędnym założeniu.

Faktyczna podstawa zarzutu w zasadzie sprowadza się do stwierdzenia trudności w uzyskaniu deklaracji podmiotu trzeciego do udostępnienia sprzętu na etapie realizacji prac oraz konieczności zawarcia umowy z tym podmiotem na rezerwację sprzętu na trudny do określenia czas, gdyż sprzęt ten jest stale wykorzystywany. Powyższe w ocenie składu orzekającego nie może podważać zasadności i celowości weryfikacji zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia publicznego, przy tak strategicznym znaczeniu powodzenia inwestycji. Odwołujący nie zdołał podważyć celowości weryfikacji podmiotowej wykonawcy w sytuacji, gdy rodzaj prac może uzasadniać wykorzystanie wskazanego sprzętu, nawet jeżeli nie można wykluczyć, że prace mogłyby być również w części prowadzone w inny sposób, wymagający zaangażowania innego rodzaju sprzętu. W toku postępowania dowodowego nie wykazano, aby sprzęt ten nie był możliwy do uzyskania, lub by wskazywał na konkretnego wykonawcę zdolnego do wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Przeciwnie, specyfika tego sprzętu wskazuje, że podmioty dysponujące sprzętem prowadzą działalność, której celem jest jego dzierżawa lub najem, co również oznacza, że podmioty, które samodzielnie nie

spełniają warunku udziału w postępowaniu mogą skorzystać z potencjału podmiotu trzeciego, czego zamawiający nie ogranicza. Mając na uwadze charakter inwestycji, która obejmuje zarówno prace na lądzie jak i na obszarze akwenu morskiego, należy zakładać konieczność łączenia potencjałów i doświadczenia podmiotów, co może wskazywać na konieczność składania ofert w konsorcjum lub pozyskiwania potencjału na rynku. Nie oznacza to jednak, że zamawiający nie może badać przygotowania potencjalnych wykonawców, którym miałyby zostać udzielone zamówienie do realizacji. Odwołujący nie przedstawił również żadnego dowodu, który podważałby możliwość wykorzystania sprzętu opisanego w warunku z uwagi na zakres inwestycji wskazany w załączniku nr 1 do OPIW, tj. opisie przedmiotu zamówienia. Całość wywodów w zasadzie prowadziła do wniosku, że na obecnym etapie niecelowym jest weryfikowanie tego potencjału, z uwagi na konieczność zapoznania się z dokumentacją projektową na późniejszym etapie postępowania.

Należy ponownie podkreślić, że to nie procedura w jakiej postępowanie jest prowadzone, ale przedmiot zamówienia determinować może ocenę warunku udziału w postępowaniu. Mając na uwadze opis przedmiotu zamówienia, w którym zamawiający wskazał na konieczność posadowienia konstrukcji żelbetowej na palach stalowych – ok. 1420 pali stalowych o średnicy ok 0,6-1,6 m, stanowiących konstrukcję pomostu, odwołujący podważając zasadność żądania posiadania sprzętu wskazanego w warunku udziału w postępowaniu nie przedstawił żadnego twierdzenia uzasadniającego uznanie, że wskazane platformy nie będą miały uzasadnienia do zastosowania, jako urządzenia zbędne lub nieadekwatne do charakteru prac jakie wymagać będzie posadowienia pomostu na obszarze morskim. To zamawiający opracował dokumentację projektową na podstawie, której wykonawcy będą realizowali zamówienie, a skoro przyjął do wykonania roboty z wykorzystaniem wskazanego sprzętu, to każdy wykonawca zobowiązany jest uwzględnić w cenie oferty koszty jego pracy, co wyznacza takie same warunki ofertowania dla zainteresowanych podmiotów. Skoro można uzasadnić potrzebę wykonania robót z wykorzystaniem sprzętu, to zamawiający ma możliwość oceny przygotowania zawodowego wykonawców pod tym kątem.

Stanowisko przystępującego po stronie odwołującego wskazuje również na główny motyw żądania odstąpienia od badania potencjału na etapie postępowania, tj. wysokie koszty pracy urządzenia, przy braku pewności co do konieczności jego wykorzystania. Wykonawca wskazał również, że przy warunkach pogodowych i fali 3m wymagałoby to dużej jednostki, która nie będzie mogła wykonywać prac bliżej brzegu, a koszt wynajmu to setki tysięcy złotych za dzień. To w ocenie składu jedynie potwierdza, że realizacja robót wymagać może zaangażowania różnego rodzaju sprzętu, a weryfikacja podmiotowa została ograniczona przez zamawiającego do najbardziej newralgicznego z uwagi na koszty i bezpieczeństwo osób jak i powodzenia inwestycji. Ponownie należy podkreślić, że żaden z wykonawców nie podważył potrzeby wykorzystania sprzętu, który jest dedykowany do prac na akwenach morskich, a jedynie wskazywali na brak możliwości ustalenia w jakim czasie prace te będą konieczne i na jak długo. Przystępujący wskazał wprost, że warunek jest nadmierny na etapie pierwszym postępowania, chociaż na etapie realizacji robót będzie to sprzęt potrzebny, jeżeli w dokumentacji projektowej zostanie tak to przyjęte. Ponieważ zamawiający dopiero na drugim etapie przekazuje projekt, tj. po zakończeniu prekwalfikacji, okoliczność ta miała podważać adekwatność i proporcjonalność wymagania.

Odpowiedź na ten argument podkreśla istotę problemu, w którym należy przypisać prymat znaczenia kwalifikacji podmiotowej, czyli zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia, nad kwestiami proceduralnymi wynikającymi z trybu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Celem wprowadzenia warunku jest potwierdzenie zamawiającemu, że wykonawca będzie w stanie sprostać zadaniu w sposób, który zaspokoi potrzeby zamawiającego. Jeżeli wykonawca na etapie ubiegania się o udzielenie zamówienia nie może zabezpieczyć zasobów, jakie będą potrzebne na etapie realizacji prac, to zasadnym staje się pytanie czy można zakładać, że będzie w stanie pozyskać niezbędny sprzęt na etapie wykonania umowy. Zamawiający ma świadomość wyzwań i problemów, jakie mogą napotkać wykonawcy, stąd wprowadza warunki udziału w postępowaniu, które mają pozwolić na wstępną ocenę przygotowania zawodowego, minimalizując ryzyko niepowodzenia inwestycji. Skoro odwołujący nie zdołał podważyć znaczenia i celu wykonania prac z wykorzystaniem jack-up, a jedynie wskazywał na wątpliwości podyktowane faktem, że dopiero na drugim etapie postępowania będzie miał dostęp do dokumentacji projektowej, Izba uznała, że zamawiający nie naruszył przepisów Ustawy, która reguluje tryb postępowania dwuetapowego w taki sposób, że najpierw prowadzona jest weryfikacja podmiotowa wykonawców, a dopiero w drugim etapie przekazywane będą szczegółowe dane, co wymaga w tym postępowaniu złożenia przez wykonawców zobowiązania do poufności.

Izba uznała, że argumenty odwołującego dotyczące konieczności wskazania konkretnego terminu w jakim sprzęt będzie musiał być zaangażowany również nie podważają zasadności weryfikacji przygotowania wykonawcy w zasoby niezbędne do wykonania prac. Ponadto, argument ten tracił na wadze, w sytuacji gdy sam odwołujący przyznaje, że nie jest konieczne określenie początkowego terminu rozpoczęcia inwestycji, gdyż jednostki jack-up i tak nie wpłynęłyby od początku na teren budowy, która przewidziana jest na okres 24 miesięcy. Niezależnie zatem od określenia daty początkowej, wykonawca chcąc ograniczyć koszty wynajmu/dzierżawy sprzętu będzie musiał ustalić z armatorem

jednostki warunki najbardziej optymalne, za co zamawiający nie odpowiada. Trudności wynikające z ograniczonych możliwości pozyskania sprzętu nie mogą podważać zasadności badania zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia, przy którym, co nie zostało podważone, wykorzystywane będą platformy jack-up. To przedmiot zamówienia determinuje warunki udziału w postępowaniu, a skoro odwołujący nie wykazał, aby wymóg dysponowania sprzętem uprzywilejowywał konkretne podmioty, ograniczając dostęp do zamówienia innym gotowym do wykonania prac, nie można uznać zasadności odwołania. W ramach badania przygotowania zawodowego na podstawie kwestionowanego warunku zamawiający może również ocenić zdolności organizacyjne, jak i techniczne zaplecze podmiotów, które mogłyby niezwłocznie po udzieleniu zamówienia przystąpić do realizacji robót, gwarantując bezpieczeństwo dochowania terminów, co ma istotne znaczenie dla tej inwestycji, która musi zakończyć się przed rozpoczęciem prac związanych z budową EJ1, bez której budowa elektrowni nie ruszy.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 575 Ustawy Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 2 w zw. z § 8 ust 2 poz. 2437). Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis oraz koszty zamawiającego wykazane rachunkami złożonymi przed zamknięciem rozprawy, obejmujące wynagrodzenie jednego pełnomocnika zawodowego ograniczone do kwoty przewidzianej w rozporządzeniu, jak również koszty dojazdu trzech pełnomocników wraz z kosztami noclegu i obciążała nimi odwołującego w pełnej wysokości.

Przewodnicząca:.....