

Sygn. akt: KIO 845/21

WYROK

z dnia 23 kwietnia 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki

Protokolant: Szymon Grzybowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 marca 2021 r. przez wykonawcę **Strabag Infrastruktura Południe sp. z o.o. we Wrocławiu**

w postępowaniu prowadzonym przez **Wielkopolski Zarząd Dróg Wojewódzkich w Poznaniu**

przy udziale wykonawcy **Colas Polska sp. z o.o. w Pałędziu**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. **oddala odwołanie,**
2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę **Strabag Infrastruktura Południe sp. z o.o. we Wrocławiu** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20.000 zł 00** gr (słownie: dwudziestu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Strabag Infrastruktura Południe sp. z o.o. we Wrocławiu** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1919 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

U z a s a d n i e

Wielkopolski Zarząd Dróg Wojewódzkich w Poznaniu, zwany dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp” lub „Pzp”, którego przedmiotem jest „rozbudowa drogi wojewódzkiej nr 444 Krotoszyn - Odolanów – Ostrzeszów na odcinku od Szklarki Myślniewskiej do drogi krajowej nr 11”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 11 grudnia 2020 r., 2020/S 242/595375.

Wobec czynności i zaniechań zamawiającego w ww. postępowaniu w dniu 15 marca 2021 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wniósł odwołanie wykonawca Strabag Infrastruktura Południe sp. z o.o. we Wrocławiu, zwany dalej „odwołującym”.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ustawy Pzp przez zaniechanie wykluczenia oferty Colas Polska Sp. z o.o., zwanego dalej również „przystępującym”, pomimo tego, że w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa wykonawca ten przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje zamawiającego w postępowaniu tj. w zakresie doświadczenia Pana P. T. wskazanego do pełnienia samodzielnej funkcji technicznej Kierownika Budowy, które to doświadczenie stanowiło kryterium oceny ofert, co doprowadziło w konsekwencji do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
- 2) art. 91 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp przez dokonanie wyboru oferty złożonej przez Colas Polska sp. z o.o., z naruszeniem oceny kryteriów oceny ofert określonych i opisanych w SIWZ, z tego powodu, że w zakresie doświadczenia Pana P. T., wskazanego do pełnienia funkcji Kierownika Budowy, które to kryterium stanowiło - kryterium oceny ofert, doszło do wyboru oferty wykonawcy Colas Polska sp. z o.o., który winien zostać wykluczony z postępowania,
- 3) art. 24 ust. 1 pkt 16 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie wykluczenia Colas Polska sp. z o.o. z postępowania o udzielenie zamówienia, pomimo że wykonawca ten w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że spełnia stawiane kryteria oceny ofert udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia wymaganego dla Kierownika Budowy oraz oświadczył, że nie podlega wykluczeniu i oraz spełnia warunki udziału poprzez podanie nieprawdziwych informacji w celu wykazania w kryterium oceny ofert - w zakresie doświadczenia Pana P. T. delegowanego do pełnienia samodzielnej funkcji Kierownika Budowy, doświadczenie ww. osoby, które podlegało ocenie na

podstawie oświadczenia tego wykonawcy i stanowiło kryterium oceny ofert dla zamawiającego i doprowadziło uznania, że wykonawca spełnia i w tym kryterium wymogi i przyznania temu wykonawcy max liczby punktów z pkt 17.1 SIWZ, a tym samym naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

- 4) art. 7 ust. 1 i ust. 3 ustawy Pzp w związku z art. 91 ust. 1 ustawy Pzp przez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców przez dokonanie wyboru, jako najkorzystniejszej oferty Colas Polska sp. z o.o., która złożyła oświadczenia niezgodne z rzeczywistym stanem faktycznym, w wyniku czego uzyskała w kryterium oceny ofert - w zakresie doświadczenie Kierownika Budowy- za doświadczenia kierownika robót budowlanych Pana P. T. maksymalną ilość 20 pkt, w sytuacji gdy ten kandydat nie zdobył faktycznego doświadczenia na 4 zadaniach, jako Kierownik Budowy o wartości minimum 15 mln brutto, bowiem jego doświadczenie jako kierownika robót drogowych na zadaniu 1 i 4 limitowane było rzeczywistym zakresem udziału i wartością zadania przez Pana P. T. w realizacji robót.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Colas Polska sp. z o.o.,
- 2) dokonania ponownego badania i oceny ofert,
- 3) wykluczenia z postępowania Colas Polska sp. z o.o. na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp lub alternatywnie na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 16 ustawy Pzp,
- 4) dokonania wyboru jako najkorzystniejszej swej oferty.

alternatywnie z ostrożności prawnej:

- 1) unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Colas Polska sp. z o.o.,
- 2) dokonania ponownego badania i oceny ofert,
- 3) zmiany w zakresie kryterium oceny ofert w zakresie doświadczenia Pana P. T. i przyznanie mu 0 punktów w pozacenowym kryterium oceny ofert zgodnie z pkt 17. 1 SIWZ,
- 4) dokonania wyboru jako najkorzystniejszej swej oferty.

W uzasadnieniu zarzutu odwołania odwołujący wskazał, że wykonawcy ubiegający się o zamówienia byli zobowiązani spełnić warunki udziału w postępowaniu określone w pkt 6 SIWZ. Zgodnie z pkt 6.1. „O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące: [...] pkt 2. 3) „zdolność techniczna lub zawodowej: [...]”

b) Wykonawca musi wykazać osobę, która zostanie skierowana do realizacji zamówienia posiadającą kwalifikacje zawodowe, uprawnienia, doświadczenie i

wykształcenie niezbędne do wykonania zamówienia oraz Wykonawca musi wykazać że będzie dysponował tą osobą, podając podstawę do dysponowania tą osobą:

Stanowisko: Kierownik budowy

Wymagana liczba osób: 1

Wymagane uprawnienia i doświadczenie:

Zrealizował dwa zadania na stanowisku kierownika budowy, robót przy realizacji budowy, przebudowy, rozbudowy dróg doprowadzone do odbioru i rozliczenia końcowego robót budowlanych, każde o wartości nie mniejszej niż 15 000 000,00 zł brutto.

Odwołujący podniósł, że w złożonej ofercie przystępujący na potwierdzenie punktowanego poza cenowego kryterium w formularzu oferty osoby na stanowisko Kierownika Budowy, oświadczył, że Pan P. T. będzie pełnił funkcję Kierownika budowy i posiada „kwalifikacje zawodowe, doświadczenie i wykształcenie potwierdzające spełnienie wymagań” zdobyte łącznie na 4 zadaniach, przy czym 2 zadania wymagane na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu stanowiącego kryterium oceny ofert - doświadczenia, (otrzymał 0 pkt w zakresie doświadczenia kierownika budowy w kryterium oceny ofert), a za pozostałe podlegając ocenie w kryterium oceny ofert - doświadczenie kierownika robót drogowych, odpowiednio za 3 zadania 10 pkt i kolejno za 4 zadania 10 pkt, łącznie zatem za doświadczenie dla kandydata na Kierownika Budowy przy ocenie informacji o jego doświadczeniu Zamawiający w przedmiotowym poza cenowym kryterium uznał max liczbę punktów 20 pkt wybranego Wykonawcy.

Odwołujący podniósł, że w pozycji pod nr 4 formularza oferty podlegającego ocenie w kryterium poza cenowym przystępujący oświadczył, że pan P. T. posiada doświadczenie zdobyte na zadaniach realizowanych:

na rzecz Zamawiającego wskazanego pod nr 1:

Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad w Poznaniu, ul. Siemiradzkiego 5a, 60-763 Poznań pn.: „ Dokończenie robót na węźle Stęszew drogi ekspresowej S5 Poznań - Wronczyn oraz na DK nr 32 wchodzącej w zakres budowy węzła”, okres realizacji 09.10.2019 - 05.06.2020, a w zakresie robót potwierdzających spełnienie kryterium wybrany Wykonawca oświadczył, że zadanie polegało na budowie drogi o wartości robót budowlanych 34.289.099,64 zł brutto, gdzie Pan P. T. miał pełnić funkcję kierownika robót drogowych w okresie od 09.10.2019r. do 05.06.2020r.

Oraz na rzecz Zamawiającego wskazanego pod nr 4:

Zarządu Dróg Miejskich w Poznaniu, ul. Wilczak 17, 61-623 Poznań, na zadaniu o nazwie: „Budowa i modernizacja ul. Bułgarskiej w Poznaniu; na odcinku od skrzyżowania ul. Bukowskiej z ul. Łubieńską i do ul. Marcelińskiej dł. 1 km”, w okresie realizacji od 17.06.2008r. do 31.10.2009r. w opisie potwierdzającego spełnienie kryterium wybrany

Wykonawca oświadczył, że zadanie to polegało na budowie drogi o wartości robót budowlanych 27.729.006,38 zł brutto, a okres pełnienia funkcji kierownika robót drogowych to: 17.06.2008r. do 31.10.2009r.

Odwołujący podniósł, że oświadczenie Colas Polska sp. z o.o. w zakresie doświadczenia kierownika robót drogowych w ramach realizacji zadania pod nr 4 tj. realizowanych dla Zarządu Dróg Miejskich w Poznaniu, na zadaniu o nazwie: „Budowa i modernizacja ul. Bułgarskiej w Poznaniu, na odcinku od skrzyżowania ul. Bukowskiej z ul. Łubieńską i do ul. Marcelińskiej dł. 1 km”, w okresie realizacji od 17.06.2008r. do 31.10.2009r. o wartości robót budowlanych 27.729.006,38 zł brutto, z okresem pełnienia funkcji kierownika robót drogowych w okresie od: 17.06.2008r. do 31.10.2009r., uznać należy za nieprawdziwe. Odwołujący podniósł, że przystępujący realizował przedmiotowe zadanie ze spółką Strabag sp. z o.o.

Odwołujący argumentował, że przystępujący oświadczył, iż doświadczenie Pana P. T. zdobyte na tym zadaniu wskazanym pod nr 4 obejmuje doświadczenie w realizacji robót o wartości 15 mln brutto, w stanie faktycznym tej sprawy oświadczenie to należy uznać za nieprawdziwe, z następujących powodów:

- a) zadanie wpisane pod nr 4 nie było realizowane przez Colas Polska Sp. z o.o. samodzielnie, a realizowane było w ramach Konsorcjum firm, gdzie rzeczywista wartość zamówienia, która została wykonana przez wybranego Wykonawcę rzeczywiście wynosiła 47,67 % wartości całego zamówienia (i)
- b) Pan P. T. nie pełnił na podawanym zadaniu funkcji kierownika robót branży drogowej dla wartości 100% zakresu robót, której nie wykonywał wybrany wykonawca, bowiem funkcję Kierownika Budowy na tym zadaniu pełnił Pan P. O. z ramienia Strabag sp. z o.o., a zakres udziału kierownika robót drogowych Pana P. T., o ile miał miejsce, limitowany był faktem wykonywania części zakresu robót na tym zadaniu, którą rzeczywiście realizował i za którą był odpowiedzialny (ii)
- c) wartość zrealizowanej części ww. zadania przez Colas Polska Sp. z o.o. wyniosła 13.217.136,47 złotych brutto, a wartość zakresu robót wykonana przez Lidera tj. Spółkę Strabag Sp. z o.o. na tym zadaniu wyniosła 14.511.869,91 złotych brutto, a co za tym idzie nieprawdziwe jest oświadczenie wybranego Wykonawcy co do doświadczenia kierownika Pana P. T. wskazanego na potrzeby uzyskania maksymalnej liczby punktów w kryterium oceny ofert - doświadczenie kierownika. W wyniku tego nieprawdziwego oświadczenia Colas Polska Sp. z o.o. Zamawiający uznał Colas Polska Sp. z o.o. 20 pkt w pozacenowym kryterium oceny ofert, przyjmując za zgodne z prawdziwym stanem rzeczy, że Pan P. T. posiada doświadczenie przy realizacji zadania o wartości minimum 15 mln zł brutto na stanowisko Kierownika Budowy, podczas gdy z referencji, którymi posługuje się Colas Polska sp. z o.o., wydanymi przez samego Zamawiającego dla tego zadania, wynika łączna

wartość 27.729.006,38 zł brutto, a z poświadczenia z dnia 28.02.2014r., jak również wiążanym z nim oświadczeniem Spółki Strabag sp. z o.o. z dnia 15.03.2021 r. wynika, że ostateczny podział procentowy wynosił: Strabag Sp. z o.o. 52,33% oraz Colas Polska Sp. z o.o. 47,67%, a to oznacza, że wartość i zakres udziału w punktowanym kryterium doświadczenia na stanowisku kierownika robót branży drogowej Pana P. T. (o ile funkcje takie rzeczywiście pełnił w podawanym czasokresie), nie potwierdza jego doświadczenia w kryterium oceny ofert - w zakresie doświadczenia minimum 15 mln zł brutto zdobytego na tym zadaniu, stanowiącego podstawę do przyznania mu za to zadanie 10 pkt w poza cenowym kryterium oceny ofert.

d) podmiotem, który zawarł umowę na realizację zadania pod numerem 4 wykazu była spółka Strabag sp. z o.o., a kadra odpowiedzialna za realizację tego zadania została wskazana w §5 ust. 2 umowy z zamawiającym.

Zdaniem odwołującego, uznanie oferty Colas Polska Sp. z o.o. za najkorzystniejszą przez Zamawiającego i przyznanie dodatkowych punktów w kryterium oceny ofert - za doświadczenie Kierownika Budowy i przyznanie temu wykonawcy maksymalnej liczby 20 pkt za 4 zadania, dokonane zostało wobec wykonawcy, który podlegał wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp.

Odwołujący podniósł, że obowiązkiem wybranego Wykonawcy było zweryfikowanie oświadczenia własnego co do podawanych informacji, na które zamierzał się powołać, zwłaszcza jeżeli odnosi się to do informacji mających istotne znaczenie dla prowadzonego postępowania tj. kryterium oceny ofert - w zakresie doświadczenia Pana P. T. . Zdaniem odwołującego, przystępujący mógł zweryfikować prawdziwość informacji w zakresie doświadczenia Pana P. T., jak również nie mógł nie wiedzieć, że powoływane zadanie było realizowane przez Colas Polska sp. z o.o. w ramach Konsorcjum firm z innym wykonawcom, a Pan P. T. nie był na tym zadaniu Kierownikiem Budowy, ani nie zdobył doświadczenia o wartości min. 15 mln złotych brutto, bowiem nie uczestniczył i nie odpowiadał za objęte nieprawdziwym oświadczeniem wykonawcy zakres robót, które wykonywała spółka Strabag sp. z o.o., która podpisała umowę z Zamawiającym i ustanowiła Kierownika Budowy, jaki kierowników robót branżowych na ww. zadaniu.

Zdaniem odwołującego, konsekwencją zaniechania wykluczenia wybranego Konsorcjum jest naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, jak wskazano na wstępie odwołania. Zamawiający wybrał bowiem ofertę wykonawcy, który powinien być wykluczony z postępowania.

Zdaniem odwołującego, Colas Polska Sp. z o.o. nie wykazała, że spełnia warunek udziału w postępowaniu określony w Rozdziale I pkt 6.3.2 b SIWZ, stanowiący kryterium oceny ofert - w zakresie doświadczenia kierownika robót także co do zadania wskazanego

pod nr 1 realizację zadania dla Skarbu Państwa - GDDKiA pn.: „*Dokończenie robót na węźle Stęszew drogi ekspresowej S5 Poznań - Wronczyn oraz na DK nr 32 wchodzącej w zakres budowy węzła*”. Argumentował, że z samego literalnego opisu ww. zadania wynika, że przedmiotem tego zadania nie była budowa, przebudowa lub rozbudowa dróg o wartości nie mniejszej niż 15 mln zł brutto, a zadanie objęło dokończenie robót po poprzednim wykonawcy. W powyższym zakresie stanowiącym kryterium oceny ofert - doświadczenie kierownika robót drogowych, jak i czasokres pełnionych funkcji, także budzi obiektywne wątpliwości. W powyższym zakresie odwołujący podniósł zarzut zaniechania po stronie zamawiającego wykluczenia z udziału w postępowaniu, bowiem oświadczenie Wykonawcy stanowiące podstawę do oceny spełnienia warunku w kryterium oceny ofert - doświadczenia Kierownika budowy - nie daje podstawy do uznania, że został on wykazany, a oświadczenie w powyższym punktowanym kryterium oceny ofert nie może być uzupełniane i zamieniane w tym kryterium. Również w powyższym zakresie Odwołujący z uwagi na konstrukcję odwołania podniósł, że również to oświadczenie Colas Polska Sp. z o.o. należy ocenić, jako nieprawdziwe. To twierdzenie obejmujące tożsame zarzuty, jak do pozycji wykazu pod nr 4, determinuje także zarzut naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy PZP w zw. z art. 7 ustawy Pzp z pozycji nr 1 oświadczenia Colas Polska sp. z o.o. poprzez zaniechanie wykluczenia oferty Colas Polska Sp. z o.o., pomimo tego, że w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa wykonawca ten przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje zamawiającego w postępowaniu w zakresie doświadczenia Pana P. T. wskazanego do pełnienia samodzielnej funkcji Kierownika Budowy w pozycji pod nr 1 wykazu. Odwołujący argumentował, że z opisu wynika, że roboty dotyczą dokończenia robót rozpoczętych i wykonywanych na węźle, a co za tym idzie już z samej nazwy nie wynika ani zakres odpowiadający wymaganemu w opisie i niewiadomym pozostaje, czy, a jeśli tak, to czy zakres obejmuje drogi o wartości 15 mln zł brutto, tj. czy spełnia kryterium wartości min. 15 mln.

Odwołujący podniósł, że zwrócił się do zamawiającego dla poz. 1 i 2 o udzielenie informacji co do zgodności oświadczenia wybranego wykonawcy z rzeczywistym stanem faktycznym i w powyższym zakresie, ze względu na konstrukcję odwołania podniósł w odniesieniu do poz. 1, że należy uznać je za niepotwierdzające spełnienia udziału w kryterium oceny ofert w zakresie doświadczenia dla Kierownika Budowy. Zamawiający wymagał, aby kandydat posiadał doświadczenie i wybrany Wykonawca wykazał doświadczenie kandydata jako Kierownika Budowy w nadzorowaniu minimum dwóch zadań, tymczasem Pan P. T. nie posiada żadnego doświadczenia na takim stanowisku na żadnym z powołanych zadań przez wybranego Wykonawcę.

Odwołujący wskazał także, że zamawiający naruszył przepis art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy PZP w zakresie kryteriów oceny ofert, bowiem wydaje się, że w zakresie doświadczenia

osoby proponowanej na stanowisko Kierownika Budowy danej branży w pozacenowym kryterium oceny ofert - powszechnie rozumie się (a przynajmniej większość wykonawców w tym postępowaniu), że osoba kandydata powinna posiadać doświadczenie w nadzorowaniu robót jako Kierownik Budowy, a nie jako kierownik robót drogowych. Wynika to nie tylko z logiki działania podmiotu formułującego warunki udziału w postępowaniu, ale również nakazu formułowania warunków udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającego ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, wyrażonej w art. 22 ust. 1a ustawy Pzp. Zamawiający naruszył powyższe przepisy i kryteria oceny ofert w zakresie oceny doświadczenia kandydata wybranego Wykonawcy. Zdaniem odwołującego, na gruncie warunku sformułowanego przez Zamawiającego nie można uznać, że rozumienie nadzorowania i kierowania robotami budowlanymi można odnieść do ww. kandydata na podstawie nieprawdziwego oświadczenia do nieustalonego zakresu odpowiedzialności i wartości, wymaganej w realiach opisanych warunków w postępowaniu w kryterium oceny ofert - doświadczenia. Poza tym sposób sformułowania tego warunku udziału w postępowaniu - doświadczenia, jako kryterium oceny ofert powoduje brak możliwości stosowania w tym zakresie przepisów art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, których zastosowanie przez zamawiającego stanowiłoby naruszenie tego przepisu w realiach stanu faktycznego tej sprawy w odniesieniu do osoby ww. kandydata. Zasada niezmienności oferty wyrażona w art. 87 ust. 1 ustawy Pzp stoi także na przeszkodzie, jakkolwiek modyfikacjom treści oferty wybranego Wykonawcy w pozacenowym kryterium oceny ofert, jak również jej uzupełniania i zmieniania.

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania. W trakcie rozprawy przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, zachowując termin ustawowy oraz wykazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na rzecz zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca Colas Polska sp. z o.o. w Pałędziu. Wniósł o oddalenie odwołania. W trakcie rozprawy przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Uwzględniając całość dokumentacji z przedmiotowego postępowania, w tym w szczególności: ogłoszenie o zamówieniu, postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ), modyfikacje SIWZ, informację z otwarcia ofert, ofertę przystępującego, zawiadomienie o wyborze oferty przystępującego jako najkorzystniejszej z dnia 3 marca 2021 r., załączniki do odwołania, załącznik do odpowiedzi na odwołanie, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i

dokumenty złożone przez strony i uczestnika postępowania w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zastosowanie miały przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”. Stosownie bowiem do 90 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2020), *do postępowań o udzielenie zamówienia, o których mowa w ustawie uchylanej w art. 89, wszczętych i niezakończonych przed dniem 1 stycznia 2021 r. stosuje się przepisy dotychczasowe*. Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zostało wszczęte przez zamawiającego przed dniem 1 stycznia 2021 r.

Art. 7 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że *Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości*.

Art. 24 ust. 1 pkt 16 ustawy Pzp stanowi, że *z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub obiektywne i niedyskryminacyjne kryteria, zwane dalej "kryteriami selekcji", lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych dokumentów*.

Art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp stanowi, że *z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia*.

Art. 91 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że *Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia*.

Do postępowania odwoławczego zastosowanie miały przepisy ustawy - Prawo zamówień publicznych z dnia 11 września 2019 r. (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019), zwanej dalej „ustawą NPzp”. Stosownie bowiem do 92 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2020), *do postępowań odwoławczych oraz postępowań toczących się wskutek wniesienia skargi do sądu, o których mowa w ustawie uchylanej w art. 89, wszczętych po dniu 31 grudnia 2020 r., dotyczących postępowań o udzielenie zamówienia wszczętych przed dniem 1 stycznia 2021 r., stosuje się przepisy ustawy, o której mowa w art. 1*. Niniejsze

postępowanie odwoławcze zostało wszczęte w dacie 15 marca 2021 r., a więc po dniu 31 grudnia 2020 r.

Ustalono, że przedmiotem zamówienia jest Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr 444 Krotoszyn – Odolanów – Ostrzeszów na odcinku od Szklarki Myślniewskiej do drogi krajowej nr 11.

Ustalono, że zgodnie z pkt 6.1. „O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące: [...]

pkt 2. 3) „zdolność techniczna lub zawodowej: [...]

b) Wykonawca musi wykazać osobę, która zostanie skierowana do realizacji zamówienia posiadającą kwalifikacje zawodowe, uprawnienia, doświadczenie i wykształcenie niezbędne do wykonania zamówienia oraz Wykonawca musi wykazać że będzie dysponował tą osobą, podając podstawę do dysponowania tą osobą:

Stanowisko: Kierownik budowy

Wymagana liczba osób: 1

Wymagane uprawnienia i doświadczenie:

Zrealizował dwa zadania na stanowisku kierownika budowy, robót przy realizacji budowy, przebudowy, rozbudowy dróg doprowadzone do odbioru i rozliczenia końcowego robót budowlanych, każde o wartości nie mniejszej niż 15 000 000,00 zł brutto.

Ustalono również, że w pkt 17.1. SIWZ zamawiający wskazał, że przy dokonywaniu wyboru najkorzystniejszej oferty Zamawiający stosować będzie następujące kryteria oceny ofert:

- cena (C) – 60 pkt

- okres udzielonej rękojmi (R) – 20 pkt

- doświadczenie kierownika budowy (D) - 20 pkt

(...)

Kryterium „Doświadczenie Kierownika Budowy” będzie rozpatrywane na podstawie oświadczenia złożonego przez Wykonawcę w druku oferty dotyczącego ilość robót określonych w pkt 6.2.3.b) SIWZ nadzorowanych przez Kierownika Budowy. Zamawiający wymaga aby Wykonawca wykazał Kierownik Budowy który nadzorował minimum 2 zadania określone w pkt 6.2.3.b) za co otrzyma 0 pkt, za wykazanie Kierownika Budowy, który nadzorował 3 zadania, o których mowa w pkt 6.2.3.b) – 10 pkt. a za wykazanie Kierownika Budowy, który nadzorował 4 zadania, o których mowa w pkt 6.2.3.b) i więcej – 20 pkt

Ustalono, że do upływu terminu składania ofert do zamawiającego wpłynęła m.in. oferta odwołującego i przystępującego.

Ustalono, że przystępujący w pkt 5 formularza ofertowym oświadczył, że do pełnienia funkcji kierownika budowy skieruje Pana P. T. posiadającego niżej wskazane doświadczenie na 4 zadaniach doprowadzonych do odbioru i rozliczenia końcowego robót budowlanych:

I.p.	Nazwa i adres zamawiającego	Nazwa zadania, początek i koniec realizacji robót (dzień, m-c, rok)	Zakres robót potwierdzający spełnianie kryterium	Pełniona funkcja początek i koniec pełnienia funkcji (dzień, m-c, rok)
1.	Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Poznaniu ul. Siemiradzkiego 5a 60-763 Poznań	Dokończenie robót na węźle Stęszew drogi ekspresowej S5 Poznań-Wronczyn oraz na DK nr 32 wchodzącej w zakres budowy węzła Realizacja: 09.10.2019- 05.06.2020	Zadanie polegające na budowie drogi o wartości robót budowlanych 34.289.099,64 zł brutto	Kierownik robót drogowych; okres pełnienia funkcji: 09.10.2019 - 05.06.2020
2	Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Poznaniu ul. Siemiradzkiego 5a 60-763 Poznań	Przebudowa drogi DK 92 na odc. Tarnowo Podgórne - Swadzim 160+300 165+520 dł. 5,22 km Realizacja: 11.07.2018 - 29.10.2018	Zadanie polegające na przebudowie drogi o wartości robót budowlanych: 26.156.347,93 zł brutto	Kierownik robót drogowych; okres pełnienia funkcji: 11.07.2018 -29.10.2018
3	Zarząd Dróg Miejskich w Poznaniu ul. Wilczak 17 61-623 Poznań	Przebudowa ulicy Bukowskiej w Poznaniu na odcinku od granicy miasta do ul. Prostej oraz na odcinku od ul. Prostej do ul. Zeylanda dł 6,7 km Realizacja: 16.11.2009 - 30.07.2011 oraz 7.12.2011 -31.07.2012	Zadanie polegające na przebudowie drogi o wartości robót budowlanych: 117.972.542,80 zł brutto	Kierownik robót drogowych; okres pełnienia funkcji: 16.11.2009 -30.07.2011 oraz 7.12.2011 -31.07.2012
4	Zarząd Dróg Miejskich w Poznaniu ul. Wilczak 17	Budowa i modernizacja ul. Bułgarskiej w Poznaniu, na odcinku od skrzyżowania ul.	Zadanie polegające na budowie drogi o wartości robót	Kierownik robót drogowych; okres pełnienia funkcji:

	61-623 Poznań	Bukowskiej z ul. Łubieńską i do ul. Marcelińskiej dł. 1 km Realizacja: 17.06.2008 - 31.10.2009	budowlanych: 27.729.006,38 zł brutto	17.06.2008 - 31.10.2009
--	---------------	--	--	----------------------------

W dalszej kolejności ustalono, że 3 marca 2021 r. zamawiający zawiadomił odwołującego o wyborze oferty przystępującego jako najkorzystniejszej. Zamawiający przyznał ofercie przystępującego 100 pkt, w tym 20 pkt w kryterium oceny ofert „doświadczenie kierownika budowy”. Ofercie odwołującego zamawiający przyznał 95,14 pkt, w tym 20 pkt w kryterium oceny ofert „doświadczenie kierownika budowy”.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Nie potwierdziły się zarzuty przedstawione w odwołaniu.

Co do doświadczenia zdobytego przez Pana P. T. w charakterze kierownika robót na inwestycji pn. *„Dokończenie robót na węźle Stęszew drogi ekspresowej S5 Poznań-Wronczyn oraz na DK nr 32 wchodzącej w zakres budowy węzła”*, argumentacja odwołującego sprowadzała się jedynie do kwestionowania zakresu przedmiotowego tej inwestycji i była wywodzona wyłącznie z jej nazwy. Z tego powodu odwołujący utrzymywał, że roboty kierowane przez pana T. na tej inwestycji nie były „budową drogi” i w związku z powyższym doświadczenie zdobyte na tym kontrakcie nie mogło być podstawą do przyznania dodatkowych punktów w kryterium oceny ofert „doświadczenie zawodowe kierownika budowy” opisanego w pkt 17 SIWZ.

W opisie ww. kryterium zamawiający odsyłał do pkt 6.2.3. lit. b SIWZ gdzie wskazano, że chodzi o doświadczenie zawodowe kandydata na zadaniu na stanowisku kierownika budowy, robót przy realizacji budowy, przebudowy, rozbudowy dróg doprowadzone do odbioru i rozliczenia końcowego robót budowlanych, każde o wartości nie mniejszej niż 15.000.000,00 zł brutto.

Zdaniem Izby, to nie nazwa inwestycji, ale zakres robót budowlanych wykonanych w jej trakcie determinował możliwość uznania tych robót za wpisujących się w opis kryterium oceny ofert. Odwołujący w swej argumentacji pominął okoliczność, że przystępujący w wykazie doświadczenia kierownika budowy podał nie tylko nazwę spornej inwestycji. W kolumnie wykazu zatytułowanej *„Zakres robót potwierdzający spełnianie kryterium”*

przystępujący złożył jednoznaczne oświadczenie, że zadanie to polegało na budowie drogi o wartości robót budowlanych 34.289.099,64 zł brutto.

Jeżeli zatem odwołujący uważał, że sporne zadanie, wbrew oświadczeniu przystępującego, nie polegało na budowie drogi to powinien ten fakt udowodnić, czego nie uczynił. Stanowisko odwołującego pozostało całkowicie gołosłowne, gdyż na jego poparcie nie przedstawiono jakiegokolwiek dowodu. Przypomnienia wymaga, że zgodnie z art. 534 ust. 1 ustawy NPzp *Strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne*. Zgodnie zaś z ogólną regułą rozkładu ciężaru dowodu, *Ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne* (art. 6 KC w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy NPzp).

Podkreślenia wymagało również, że przystępujący złożył dowody przeciwnie, w oparciu o które można było wnioskować o zakresie przedmiotowym inwestycji. W szczególności z dowodu nr 7 złożonego przez przystępującego na rozprawie (opis przedmiotu zamówienia, stanowiący załącznik do SIWZ dla inwestycji *Dokończenie robót na węźle Stęszew drogi ekspresowej S5 Poznań-Wronczyn oraz na DK nr 32 wchodzącej w zakres budowy węzła*) wynikało, że inwestycja obejmowała roboty drogowe i branżowe takie jak prace przygotowawcze, roboty ziemne, odwodnienie, podbudowy, nawierzchnie, roboty wykończeniowe, oznakowanie dróg, elementy ulic, oświetlenie dróg, roboty na obiektach mostowych. Odwołujący nie podważył skutecznie wiarygodności tego dowodu. Ustaleń Izby nie zmienia fakt, że w pkt 6 na stronie 9 omawianego dowodu wskazano, że na moment rozpoczęcia inwestycji inwestor - GDDKIA posiadała już pozwolenie na użytkowanie w zakresie lewej jezdni drogi. Powyższe nie wykluczało wykonania prac obejmujących prawą jezdnię drogi ekspresowej S5, co z całą pewnością mogło być uznane za „budowę drogi”. Dostrzeżenia wymagało, że zamawiający nie wymagał w opisie kryterium oceny ofert wykazania się doświadczeniem w budowie drogi dwujezdniowej, lecz w budowie drogi. Wybudowanie jednej jezdni drogi mogło być zatem uznane za budowę drogi w rozumieniu opisu kryterium.

Z dalszych dowodów przeciwnych złożonych przez przystępującego, tj. protokołu przekazania placu budowy z 9.10.2019 r. na inwestycji „dokończenie robót na węźle Stęszew drogi ekspresowej S5 (...)” (dowód nr 4) oraz protokołu nr 1/S5/2020 z 31.07.2020 r. dot. odbioru ostatecznego robót na inwestycji jw. (dowód nr 5) wynikało wprost, że pan T. faktycznie pełnił na zadaniu funkcję kierownika robót drogowych. Z kolei w oparciu o dokument świadectwa płatności (dowód nr 6 złożony przez przystępującego na rozprawie) Izba ustaliła, że wartość zadania wynosiła ponad 27 mln, zł netto, a więc przewyższała wymagane w opisie kryterium 15 mln zł brutto. W konsekwencji należało uznać, że doświadczenie zawodowe zdobyte przez pana T. w charakterze kierownika robót drogowych

na inwestycji pn. *Dokończenie robót na węźle Stęszew drogi ekspresowej S5 Poznań-Wronczyn oraz na DK nr 32 wchodzącej w zakres budowy węzła* zostało prawidłowo uwzględnione przez zamawiającego przy punktacji przyznanej ofercie przystępującego w kryterium oceny ofert „doświadczenie zawodowe kierownika budowy”.

Chybione okazały się także zarzuty, jakoby zamawiający niezasadnie przyznał przystępującemu punkty w kryterium oceny ofert „doświadczenie zawodowe kierownika budowy” z uwagi na okoliczność, że pan T. na inwestycjach wymienionych w wykazie miał pełnić jedynie funkcję kierownika robót a nie kierownika budowy.

Izba stwierdziła, że w opisie kryterium oceny ofert „doświadczenie kierownika budowy”, zamawiający odsyłał do postanowienia pkt 6.2.3. lit. b SIWZ, regulującego kwestię warunku dotyczącego doświadczenia zawodowego kandydata na stanowisku kierownika budowy. Jak wynikało z opisu, zamawiający jednoznacznie zamierzał punktować nie tylko doświadczenie zawodowe zdobyte przez kandydata na stanowisku kierownika budowy, ale także doświadczenie zdobyte na stanowisku kierownika robót. Zamawiający zapisał bowiem wymagane uprawnienia i doświadczenie kierownika budowy następująco: *Zrealizował dwa zadania na stanowisku kierownika budowy, robót przy realizacji budowy, przebudowy, rozbudowy dróg doprowadzone do odbioru i rozliczenia końcowego robót budowlanych, każde o wartości nie mniejszej niż 15 000 000,00 zł brutto*. Jeżeli odwołujący uważał, że opis kryterium dopuszczający wykazaniem się nie tylko doświadczeniem zawodowym na stanowisku kierownika budowy, ale także kierownika robót jest nieprawidłowy i narusza prawo, to powinien wnieść odwołanie wobec postanowień SIWZ w ustawowym terminie, czego nie uczynił. W tej sytuacji, po upływie terminu składania ofert, postanowienia SIWZ stały się ostateczne i wiążące nie tylko dla zamawiającego ale i wykonawców.

Nietrafne okazały się zarzuty odwołującego dotyczące nieprawidłowego przyznania przystępującemu punktów w kryterium oceny ofert „doświadczenie zawodowe kierownika budowy” za doświadczenie Pana P. T. zdobyte przy inwestycji pn. *„Budowa i modernizacja ul. Bułgarskiej w Poznaniu, na odcinku od skrzyżowania ul. Bukowskiej z ul. Łubieńską i do ul. Marcelińskiej dł. 1 km”* (tj. pkt 4 wykazu doświadczenia zawodowego Pana P. T.).

Zdaniem Izby odwołujący nadinterpretował opis kryterium oceny ofert. Jak wskazano wcześniej, zamawiający zapisał bowiem wymagane doświadczenie kierownika budowy następująco: *Zrealizował dwa zadania na stanowisku kierownika budowy, robót przy realizacji budowy, przebudowy, rozbudowy dróg doprowadzone do odbioru i rozliczenia końcowego robót budowlanych, każde o wartości nie mniejszej niż 15 000 000,00 zł brutto*.

Odwołujący podniósł w odwołaniu, że inwestycja pn.: *„Budowa i modernizacja ul. Bułgarskiej w Poznaniu, na odcinku od skrzyżowania ul. Bukowskiej z ul. Łubieńską i do ul.*

Marcelińskiej dł. 1 km” została wykonana przez konsorcjum z udziałem przystępującego, zaś wartość robót za jakie odpowiadał przystępujący wynosiła jedynie 13.217.136,47 zł brutto. Powyższe zdaniem przystępującego miało świadczyć o tym, że Pan P. T. nie nabył doświadczenia – jako kierownik robót - przy realizacji budowy drogi o wartości nie mniejszej niż 15.000.000 zł.

Wbrew stanowisku odwołującego wartość 15.000.000 zł, stanowiła cechę robót, przy realizacji których kandydat na stanowisko kierownika budowy miał nabywać swe doświadczenie. W opisie kryterium nieprzypadkowo zamawiający użył słowa „przy”. Wartość ta jednak żadną miarą nie odnosiła się do „faktycznego przerobu” danego kierownika robót przy danej inwestycji. Jeżeli odwołujący uważał, że opis kryterium, dopuszczający wykazanie się doświadczeniem zawodowym na stanowisku kierownika budowy zdobytym przy realizacji inwestycji o określonej wartości, jest nieprawidłowy i narusza prawo, to powinien wnieść w ustawowym terminie odwołanie wobec postanowień SIWZ, czego nie uczynił. W tej sytuacji, po upływie terminu składania ofert, postanowienia SIWZ stały się ostateczne i wiążące nie tylko dla zamawiającego ale i wykonawców. Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy okazało się zatem poświadczenie z dnia 12 marca 2021 r. złożone jako dowód przez odwołującego przy odwołaniu. Z poświadczenia tego wynikało rzeczywiście, że wartość inwestycji, za jaką odpowiadał przystępujący Colas sp. z o.o. wynosiła 13.217.136,47 zł brutto.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwalał także na ustalenie, że Pan P. T. przy spornej inwestycji pełnił rolę kierownika robót drogowych. Powyższe wynikało z dowodu nr 2 złożonego przez przystępującego na rozprawie. Dostrzeżenia wymagało, że dowód ten obejmował zbiory protokołów częściowych odbioru podpisanych zarówno przez kierownika budowy, którym był przedstawiciel Strabag sp. z o.o. jak i przez Pana P. T., działającego jako kierownika robót z ramienia przystępującego. Na uwagę zasługiwał fakt, że na protokołach tych, obok podpisu kierownika budowy, widniał bowiem podpis Pana P. T. z adnotacją „Kierownik robót podwykonawcy” opatrzony pieczęcią firmową Colas Polska sp. z o.o. Jednocześnie Izba stwierdziła, że sformułowanie „podwykonawca” użyte w odniesieniu do Colas Polska sp. z o.o. okazało się omyłkowe. Nie było sporne między stronami, że Colas Polska sp. z o.o. na omawianej inwestycji było współwykonawcą a nie podwykonawcą. Powyższe wynikało z innych dowodów zgromadzonych w sprawie, m.in. z umowy nr DZ/IB/3420/077/08 z dnia 10 czerwca 2008 r. zawartej między inwestorem (Zarządem Dróg Miejskich w Poznaniu) a Strabag sp. z o.o. i Colas Polska sp. z o.o., w której przystępujący i Strabag sp. z o.o. występują jako „wykonawca” (por. załącznik nr 1 do odwołania).

Fakt, że pan P. T. na inwestycji *„Budowa i modernizacja ul. Bułgarskiej w Poznaniu, na odcinku od skrzyżowania ul. Bukowskiej z ul. Łubieńską i do ul. Marcelińskiej dł. 1 km*” pełnił funkcję kierownika robót wynikał także z oświadczeń podwykonawców stanowiących

dowody nr 8 i 9 (por. dowód nr 8 - oświadczenie W. I. z dnia 22.04.2021 r. oraz dowód nr 9 - oświadczenie Drogbed W. sp. z o. o. sp. k. z dnia 22.04.2021 r., złożone przez przystępującego na rozprawie).

W dalszej kolejności podkreślenia wymagało także, że zarzut złożenia przez przystępującego nieprawdziwych informacji nie mógł zostać uwzględniony również z tego powodu, że wykonawca nie złożył oświadczenia, któremu zarzucano nieprawdę. Podkreślić należało, że przystępujący nigdy nie złożył oświadczenia, że Pan P. T. zdobywał doświadczenie jako kierownik robót na zadaniu pn. *„Budowa i modernizacja ul. Bułgarskiej w Poznaniu, na odcinku od skrzyżowania ul. Bukowskiej z ul. Łubieńską i do ul. Marcelińskiej dł. 1 km”* realizowanym przez Colas Polska samodzielnie. Co istotne bowiem, informacja o wartości 27.729.006,38 zł brutto, jaka pojawiła się w pkt 4 wykazu doświadczenia, odnosiła się do „wartości robót budowlanych”, co było zgodne z rzeczywistością. Przystępujący nigdy nie złożył zatem zamawiającemu oświadczenia o tym, aby Pan P. T. na omawianej inwestycji miał kierować robotami o takiej wartości.

Kierując się powyższymi rozważaniami Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Stosownie do art. 553 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1919 ze zm.), *o oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.* Orzeczenie Izby, o którym mowa w pkt 1 sentencji, miało charakter merytoryczny, gdyż odnosiło się do oddalenia odwołania. Z kolei orzeczenie Izby zawarte w pkt 2 sentencji miało charakter formalny, gdyż dotyczyło kosztów postępowania, a zatem było postanowieniem. O tym, że orzeczenie o kosztach zawarte w wyroku Izby jest postanowieniem przesądził Sąd Najwyższy w uchwale z 8 grudnia 2005 r. III CZP 109/05 (OSN 2006/11/182). Z powołanego przepisu art. 553 ust. 1 ustawy NPzp wynika zakaz wydawania przez Izbę orzeczenia o charakterze merytorycznym w innej formie aniżeli wyrok. Z uwagi zatem na zbieg w jednym orzeczeniu rozstrzygnięć o charakterze merytorycznym (pkt 1 sentencji) i formalnym (pkt 2 sentencji), całe orzeczenie musiało przybrać postać wyroku.

Zgodnie z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy NPzp, *Krajowa Izba Odwoławcza uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców.* W analizowanej sprawie nie stwierdzono żadnego naruszenia przepisów ustawy Pzp, co musiało skutkować oddaleniem odwołania.

Wobec powyższego, na podstawie art. 553 ustawy NPzp, orzeczono jak w pkt 1 sentencji.

Zgodnie z art. 557 ustawy NPzp, *w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego. Z kolei w świetle art. 575 ustawy NPzp, strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku.*

Jak wskazuje się w piśmiennictwie, reguła ponoszenia przez strony kosztów postępowania odwoławczego stosownie do wyników postępowania odwoławczego oznacza, że *„obowiązuje w nim, analogicznie do procesu cywilnego, zasada odpowiedzialności za wynik procesu, według której koszty postępowania obciążają ostatecznie stronę „przegrywającą” sprawę (por. art. 98 § 1 k.p.c.)” Jarosław Jerzykowski, Komentarz do art. 192 ustawy - Prawo zamówień publicznych, w: Dzierżanowski W., Jerzykowski J., Stachowiak M. Prawo zamówień publicznych. Komentarz, LEX, 2014, wydanie VI.*

W analizowanej sprawie Izba oddaliła odwołanie w całości. Odpowiedzialność za wynik postępowania ponosił zatem w całości odwołujący. Na koszty postępowania składał się wpis od odwołania uiszczony przez odwołującego w kwocie 20.000 zł.

Biorąc powyższe pod uwagę, o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 557 oraz art. 575 ustawy NPzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący: