

**WYROK**  
**z dnia 11 lipca 2022 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący:** Joanna Gawdzik-Zawalska

**Protokolant:** Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 lipca 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu w dniu 13 czerwca 2022 r. przez wykonawcę

**Primost Południe sp. z o.o. w Będzinie** (ul. Odkrywkowa 91) ubiegającego się o zamówienie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego

**Gminę Grybów** (ul. Jakubowskiego 33), do którego przystąpienie po stronie zamawiającego złożył

**JS Konstrukt sp. z o.o. w Nowym Sączu** (ul. Klementyny Hoffmanowej 5)

**orzeka:**

1. Uwzględnia zarzut naruszenia przez zamawiającego Gminę Grybów art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z art. 266 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych - poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy JS Konstrukt sp. z o.o. w Nowym Sączu do wyjaśnienia i poprawienia lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale VIII ust. 2 pkt. 4 lit. a Specyfikacji Warunków Zamówienia tj. wykonania przez wykonawcę w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie) w sposób należyty oraz zgodnie z przepisami prawa budowlanego i prawidłowego ukończenia co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie obiektu mostowego o wartości nie mniejszej niż 500 000,00 zł brutto a w przypadku, gdy wymagane dla potwierdzenia zdolności technicznej lub zawodowej roboty budowlane są częścią większego zamówienia obejmującego szerszy zakres robót budowlanych, należy bezwzględnie podać tylko wartość dotyczącą wymaganego zakresu robót i tylko te roboty należy wymienić i nakazuje zamawiającemu Gminie Grybów unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania oferty oraz wezwanie wykonawcy JS Konstrukt sp. z o.o. w Nowym Sączu w

trybie art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z art. 266 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych - do wyjaśnienia i poprawienia lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale VIII ust. 2 pkt. 4 lit. a Specyfikacji Warunków Zamówienia, w tym w szczególności wskazać w wykazie robót budowlanych stanowiącym załącznik nr 5 do Specyfikacji Warunków Zamówienia poszczególne roboty budowlane polegające na budowie lub przebudowie obiektu mostowego o wartości nie mniejszej niż 500 000,00 zł brutto będące częścią większego zamówienia obejmującego szerszy zakres robót budowlanych i ich wartość brutto w punktach 1 i 2 wykazu oraz objętych referencjami wydanymi przez Nowak – Mosty sp. z o.o. z dnia 12 kwietnia 2022 r. oraz przez MAKAX sp. z o.o. z dnia 19 kwietnia 2022 r. tak, by możliwe było ustalenie - dla konkretnej roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie konkretnego obiektu mostowego o wartości nie mniejszej niż 500 000 zł brutto - wartości tej roboty, wyjaśnienia oraz ewentualnie poprawienia lub uzupełnienia wykazu w zakresie roboty wskazanej w punkcie 2 wykazu w odniesieniu do daty wykonania roboty budowlanej oraz wyjaśnienia jej zakresu i wartości a także czasu realizacji w świetle pisma Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad z dnia 5 lipca 2022 r. O/OL.D-5.0130.56.2022.WP dotyczącego obiektu WD-15.7 (informacji o montażu desek gzymsowych w okresie styczeń- marzec 2021 r. i ilości 180 kotew talerzowych na obiekcie) w kontekście treści końcowego podwykonawczego protokołu odbioru robót nr 1/11/2020/S7MŁAWA/KSKONSTRUKT spisanego w dniu 1 grudnia 2020 r. oraz treści referencji celem wyjaśnienia, jaki był zakres prac wykonawcy, ich wartość i czas wykonania;

2. Oddała odwołanie w pozostałym zakresie;
3. Kosztami postępowania obciąża odwołującego Primost Południe sp. z o.o. w Będzinie oraz przystępującego JS Konstrukt sp. z o.o. w Nowym Sączu po ½ części i:
  - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego Primost Południe sp. z o.o. w Będzinie tytułem wpisu od odwołania oraz poniesione przez przystępującego JS Konstrukt sp. z o.o. w Nowym Sączu kwoty 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz 570 zł tytułem kosztów dojazdu,
  - 3.2. zasądza od przystępującego JS Konstrukt sp. z o.o. w Nowym Sączu na rzecz odwołującego Primost Południe sp. z o.o. w Będzinie kwotę 2 915 zł 00 gr (słownie: dwa tysiące dziewięćset pięćdziesiąt złotych zero groszy).

Stosownie do art. 579 i art. 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 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:** .....

## Uzasadnienie

Gmina Grybów prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym pn.: „Budowa drogi gminnej „Do Szkoły” w km 0+000,00 - 0+079,93 wraz z mostem drogowym w miejscowości Gródek” (dalej jako „Postępowanie”). Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 1 kwietnia 2022 r. pod nr 2022/BZP 00106508/01. Postępowanie prowadzone jest na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.), zwanej także Ustawą. Po przeprowadzonej procedurze badania i oceny ofert Zamawiający w dniu 8 czerwca 2022 r. dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej. Informacja o wyborze zamieszczona została na stronie prowadzonego postępowania oraz przesłana wykonawcom za pomocą platformy zakupowej

<https://platformazakupowa.pl/pn/grybow>.

W dniu 13 czerwca 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęło odwołanie złożone przez wykonawcę Primost Południe sp. z o.o. w Będzinie, którego kopia została przesłana przez Zamawiającego wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia za pomocą platformy zakupowej w dniu 14 czerwca 2022 r.

W dniu 17 czerwca 2022 r. przystąpienie po stronie Zamawiającego złożył JS Konstruktor sp. z o.o. w Nowym Sączu.

Odwołanie wniesione zostało wobec niezgodnych z przepisami Ustawy czynności (zaniechań) Gminy Grybów, które miały wpływ na wynik postępowania i sprowadzało się do dwóch zarzutów - dokonania wyboru oferty JS KONSTRUKT Sp. z o. o. w Nowym Sączu jako najkorzystniejszej podczas gdy:

1. wykonawca ten nie spełnia warunków udziału w postępowaniu i zaniechaniu odrzucenia oferty tej spółki, ewentualnie
2. zaniechania czynności wezwania JS KONSTRUKT sp. z o.o. w Nowym Sączu do wyjaśnienia lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, o którym mowa w Rozdziale VIII ust. 2 pkt 4 lit. a) Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: SWZ)

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 ppkt b w zw. z art. 57 pkt 2 Ustawy – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy pomimo, iż nie wykazał on spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale VIII ust. 2 pkt 4 lit. a SWZ, ewentualnie
1. art. 118 ust.1 i 4 Ustawy (właściwie art. 128 ust. 1 i ust. 4 w zw. z art. 266 Ustawy) - poprzez zaniechanie czynności wezwania Wykonawcy do wyjaśnienia i uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale VIII ust. 2 pkt 4 lit. a SWZ,
2. art. 17 ust. 1 Ustawy poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert, czego skutkiem będzie odrzucenie złożonej przez JS Konstrukct sp. z o.o. oferty, ewentualnie
3. wezwanie JS Konstrukct sp. z o.o. do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających, że wykonawca ten spełnia warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, o którym mowa w Rozdz. VIII ust. 2 pkt 4 lit. a SWZ.

Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania. Zamawiający stosował procedurę odwróconą. Oferta Odwołującego uplasowała się na trzeciej pozycji w rankingu ofert. Stąd w sytuacji uwzględnienia odwołania Zamawiający zobowiązany będzie do ponownego badania i oceny ofert, a w konsekwencji Odwołujący będzie miał realną możliwość uzyskania przedmiotowego zamówienia.

Odwołujący wskazał, że żadna z wymienionych w wykazie robót budowlanych przez JS Konstrukct sp. z o.o. realizacji nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu, bo:

1. zgodnie z literalnym brzmieniem Rozdz. VIII ust. 2 pkt 4 lit. a SWZ Zamawiający wymagał doświadczenia w należyтым wykonaniu roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie obiektu mostowego, czyli oferenci powinni mieć doświadczenie w budowie całego obiektu lub przebudowie obiektu. Warunek nie dotyczył zatem robót budowlanych będących w zakresie budowy lub przebudowy czy związanych z budową czy przebudową. Z przedstawionych bowiem przez JS Konstrukct sp. z o.o. referencji wynika, iż firma ta była podwykonawcą/ dalszym podwykonawcą na zadaniach, w ramach których faktycznie budowane były obiekty. Jednak jak wynika chociażby z samych dokumentów Postępowania (np. przedmiaru robót) budowa obiektu mostowego wiąże się z dużo szerszym

zakresem zadań do wykonania, np. odpowiedniego przygotowania podłoża, zapewnienia obsługi geodezyjnej robót, wykonania posadowienia obiektu, wykonania podpór obiektu, wykonania całej konstrukcji płyty pomostu, wykonania dojazdów do obiektu jak i nawierzchni na obiekcie, montażu wyposażenia obiektu (barier ochronnych, odwodnienia, dylatacji), podczas gdy, co bezspornie wynika z przedłożonych referencji, zakres robót JS Konstruktor sp. z o.o. dotyczył jedynie pewnego wycinka wszystkich robót składających się na budowę obiektu (niezbędnych do jego wybudowania);

2. realizacja wymieniona w punkcie 3 wykazu tj. „Budowa drogi ekspresowej S2 Południowa Obwodnica Warszawy na odcinku od węzła "Puławska" do węzła: Lubelska” dotyczyła budowy tunelu a nie obiektu mostowego, czego wymaga Zamawiający, co powoduje, iż w ogóle nie może być brana pod uwagę;
3. realizacje obiektów mostowych wskazanych przez JS Konstruktor sp. z o.o. nie wskazują, że ich wartość wynosiła co najmniej 500.000,00 zł brutto. W niniejszym postępowaniu JS Konstruktor przedłożyła referencje dotyczące robót budowlanych realizowanych na 3 obiektach na każdym z zadań. Dla zadania z punktu pierwszego były to obiekty – wiadukt kolejowy, most nad rzeką Podłężyńka oraz most nad rzeką Zakrzówek. Dla zadania z punktu drugiego były to obiekty-WS17.1, WD18.7, WD15.7. Jednocześnie Wykonawca ten wskazał wartość wszystkich robót tj. sumę wynagrodzenia otrzymaną za realizację prac na wszystkich trzech obiektach na danym zadaniu. Mając to na uwadze stwierdzić należy, że JS Konstruktor nie wykazała spełnienia przedmiotowego warunku bowiem, żadne z prac zrealizowanych w odniesieniu do jednego obiektu nie miały wartości 500.000,00 zł brutto;
4. wątpliwa jest faktyczna realizacja przez JS Konstruktor sp. z o.o. wymienionych w wykazie punkt drugi robót budowlanych. Z informacji wskazanych na stronie internetowej prowadzonej inwestycji, w zakładce „Obiekty” w zadaniu I czyli zadaniu, w trakcie którego rzekomo swoje roboty wykonywał JS Konstruktor brak jest wskazanych przez niego obiektów mostowych. Dowód: Printscreen strony internetowej nr 1. Również z zakładki „zakres robót” nie wynika by przywołane obiekty realizowane były w ramach zadania nr 1. Dowód: Printscreen strony internetowej nr 2. Ponadto pod adresem strony internetowej <http://s7mlawa-strzegowo.pl/podwykonawcy.html> odnaleźć można wykaz wszystkich podwykonawców realizujących roboty, dostawy oraz usługi na przedmiotowej inwestycji, wśród których brak jest JS Konstruktor sp. z o.o. Dodatkowo zadanie, w którym rzekomo udział brała firma JS Konstruktor w roku 2020 uzyskała decyzję ZRID dopiero 17.02.2021 r. Dowód: Printscreen strony internetowej nr 3.

Dodatkowo Odwołujący wskazał, że pismem z dnia 1 czerwca 2022 r. Zamawiający wezwał JS Konstrukt sp. z o.o. do złożenia wyjaśnień dotyczących podmiotowych środków dowodowych w zakresie przedłożonego wykazu robót, co w ocenie Odwołującego wyklucza możliwość ponownego wezwania. Jednak w przypadku gdyby Krajowa Izba Odwoławcza nie uznała za zasadne powyższego, w ocenie Odwołującego Zamawiający winien wezwać JS Konstrukt sp. z o.o. do złożenia stosownych wyjaśnień czy uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych. Ustawa nakłada bowiem na Zamawiającego obowiązek wezwania wykonawcy do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia m.in. podmiotowych środków dowodowych w sytuacji gdy, wykonawca nie złożył wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, lub gdy są one niekompletne bądź zawierają błędy, z zastrzeżeniem dwóch przypadków przewidzianych przepisem. Wskazać należy, iż z dokumentem/oświadczeniem zawierającym błędy będziemy mieć do czynienia, w sytuacji gdy ich treść nie będzie potwierdzała spełnienia określonych przez zamawiającego w SWZ wymagań. Tym samym wówczas gdy złożone przez wykonawcę dokumenty np. wykaz robót budowlanych, referencje itp. nie będą potwierdzały spełniania warunków udziału w postępowaniu, to po stronie zamawiającego co do zasady będzie aktualizował się obowiązek wezwania wykonawcy do ich uzupełnienia (wyrok KIO z dnia 20.09.2021 r., sygn. akt: KIO 2263/21). Wobec treści dokumentów JS Konstrukt sp. z o.o. na etapie złożenia wykazu robót Zamawiający powinien więc powziąć wątpliwość, co do spełnienia przez JS Konstrukt sp. z o.o. warunku udziału w postępowaniu ze względu na zakres jak i wartość wymienionych w wykazie zadań. Tym samym Zamawiający był już na tamtym etapie zobowiązany do ich należytego wyjaśnienia.

Pismem z dnia 26 czerwca 2022 r. Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania. Wskazał, że JS Konstrukt sp. z o.o. przedłożył wymagane na wezwanie dokumenty wykazujące spełnienie warunku udziału w postępowaniu. Zaś pismem z dnia 1 czerwca 2022 r. wezwał JS Konstrukt sp. z o.o. do złożenia wyjaśnień do przedłożonego wykazu robót budowlanych oraz załączenia dowodów potwierdzających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie wobec rozbieżności: 1) W pozycji nr 1 tabeli wykazu robót Wykonawca wskazał, iż podmiotem, na rzecz którego wykonano roboty jest Gmina Niepołomice, natomiast referencje na potwierdzenie wykonanych robót zostały wystawione przez firmę NOWAK MOSTY Sp. z o.o. ul. Kazimierza Srokowskiego 27, 41-300 Dąbrowa Górnicza. 2) W pozycji nr 2 i 3 tabeli wykazu robót Wykonawca wskazał iż podmiotem, na rzecz którego wykonano roboty jest Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad natomiast referencje na potwierdzenie wykonanych robót zostały wystawione przez firmę MAKAX Sp. z o.o. ul. Władysława Łokietka 19C/13, 81-735 Sopot. Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie sprostował błędnie wskazany w tabeli załącznika nr 5 do SWZ podmiot na rzecz, którego roboty zostały wykonane oraz oświadczył, że załączone referencje stanowią dowody, których

Zamawiający wymagał na potwierdzenie spełnianie warunków udziału w postępowaniu. W ocenie Zamawiającego przedłożone referencje potwierdzały spełnianie warunków udziału w postępowaniu.

Pismem z dnia 17 czerwca 2022 r. przystąpienie do postępowania po stronie Zamawiającego złożył JS Konstrukt sp. z o.o.. Przystępujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego, albowiem oferta przystępującego została uznana za najkorzystniejszą, a odwołanie godzi w czynność wyboru oferty najkorzystniejszej oraz pozycję przystępującego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Uwzględnienie odwołania spowoduje Przystępującemu szkodę w postaci utraty zysku, jaki wiąże się z wykonaniem zamówienia. Przystępujący podniósł w szczególności, że kwestionowanie spełniania warunków w postępowaniu w zakresie posiadanego doświadczenia jest niezasadne, bo:

1. wykaz robót Przystępującego pozycja nr 2 „Budowa drogi S-7 Olsztynek (S51) – Płońsk, (S10) na odcinku Mława - Strzegowo - ZADANIE I” obiekty mostowe WS17.1, WD18.7, WD15.7 i związane z tym dokumenty zawierają informację o należyтым wykonaniu trzech obiektów mostowych na rzecz MAKAX sp. z o.o. na łączną wartość robót 1 163 002,29 brutto. Zamawiający wymagał wykazania wykonania w sposób należyty oraz zgodnie z przepisami prawa budowlanego i prawidłowego ukończenia co najmniej jednej roboty budowlaną polegającej na budowie lub przebudowie obiektu mostowego o wartości nie mniejszej niż 500 000,00 zł. brutto. Zatem wystarczające jest wykazanie prawidłowego wykonania budowy lub przebudowy jednego obiektu mostowego - WD-15.7. Przystępujący załączył protokół odbioru robót nr 1/11/2020/S7MŁAWA/JSKONSTRUKT końcowy podwykonawcy spisany w dniu 1 grudnia 2020 r. (zwany dalej Protokołem Odbioru) z podziałem na poszczególne obiekty od wykonawcy MAKAX sp. z o.o., z wyszczególnionymi kwotami za roboty budowlane. Istotne jest zatem wykonanie należyte i kompletne obiektu mostowego WD-15.7 i wartość wykonanych tam prac brutto – co dokumentuje należyty Protokół Odbioru.
2. W związku z określeniem, iż wystarczające jest wykazanie robót polegających na „przebudowie obiektu mostowego” niezasadny jest również zarzut odwołania, iż konieczne jest wykonanie w ramach referencji wszystkich prac związanych z obiektem. Wszystkie złożone do tej pory dokumenty przez JS Konstrukt sp. z o.o. w tym załączony ww. protokół potwierdzają prawidłowość referencji oraz fakt, wykonywania odpowiednich robót i tym samym posiadanie odpowiedniego doświadczenia przez Przystępującego.
3. Odwołujący załączył „print screen” ze strony GDDKiA dotyczący obiektu, o którym mowa w referencjach i załączonym Protokole Odbioru numer obiektu WD-



15.7S7/Droga gminna Trzcianka – Otocznia Stara (ZADANIE II), który dotyczy właśnie wykazu robót pozycja 2 i referencji MAKAX sp . z o.o. dla tego zadania.

Pismem z dnia 5 lipca 2022 r. Odwołujący wskazał, że:

1. Przystępujący próbuje udowodnić posiadanie doświadczenia w realizacji wąskiego wycinka robót składających się na budowę lub przebudowę albo związanych z budową lub przebudową. Doświadczenie Przystępującego niewątpliwie natomiast dotyczy prac składających się na proces budowlany jakim była budowa, lecz nie zrealizował 100% zakresu budowy, i to jako podwykonawca podwykonawcy (dalszy podwykonawca). Przystępujący nie wykazał więc doświadczenia w kompleksowej budowie lub przebudowie obiektu mostowego. Nie wykazał doświadczenia w procesie budowy lub przebudowy obiektu mostowego czego oczekuje i wymaga Zamawiający tj. min. procesu zatwierdzania i zabudowy materiałów oraz wyrobów, organizacji pracy sprzętu i maszyn budowlanych, procedur formalno-prawnych przy wznoszeniu obiektów mostowych;
2. Przedłożony przez Przystępującego w postępowaniu odwoławczym Protokół Odbioru nie pozostaje spójny z przedłożonym w postępowaniu wykazem robót. Przedmiotowy dokument jako protokół końcowy został spisany (zgodnie z jego treścią) w dniu 1 grudnia 2020 r. i obejmuje roboty wykonane do 30 listopada 2020 r. Wykaz robót przedłożony przez Przystępującego wskazuje natomiast, że „Budowa drogi S-7 Olsztynek (S51) – Płońsk, (S10) na odcinku Mława – Strzegowo - ZADANIE I” zakończyła się 14 grudnia 2020 r.;

kwestią wymagająca wyjaśnienia winien być co najmniej fakt, iż zarówno wykaz robót jak i referencje odnoszą się do zadania nr I, w którego zakresie nie było obiektów wymienionych przez Przystępującego, ponadto

3. zgodnie z treścią Protokołu Odbioru Przystępujący na obiekcie WD-15.7 wykonał m.in.:
  - 1) prefabrykowane deski gzymsowe i na dzień podpisania Protokołu Odbioru czyli na dzień 1 grudnia 2020 r. pozycja ta była wykonana w 100% (pozycja nr 14). Zgodnie natomiast z dokumentacją zdjęciową zamieszczoną na stronie internetowej inwestycji przez Inwestora GDDKiA o/Olsztyn (dotycząca Zadania II, nie natomiast Zadania I) deski gzymsowe na przedmiotowym obiekcie realizowane były dopiero w marcu 2021 r. Na zdjęciach publikowanych na w/w stronie z miesięcy poprzedzających marzec 2021 roku wg Odwołującego widać, że na obiekcie WD-15.7 deski gzymsowe nie były zamontowane (printscreens 5,6,7);
  - 2) wykonanie kap chodnikowych wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 100% (pozycja nr 9). Natomiast wg.

Odwołującego kapy chodnikowe realizowane były w marcu 2021 roku (printscreens 1,2,3,4,8,9);

3) wykonanie warstwy wyrównawczej (uszczelniającej) z betonu C12/15 pod płytami przejściowymi wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 100% (pozycja nr 13). Natomiast wg. Odwołującego podkładow nie było nawet w dniu 24 marca 2021 r. gdyż w tym dniu nie było nawet nasypów na których te podkłady mają być wykonane (printscreens 1,2,3,4,5,6,7,8,9);

4) wykonanie płyt przejściowych wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 100% (pozycja nr 10). Natomiast wg. Odwołującego płyt przejściowych nie było nawet w dniu 24 marca 2021 r. (printscreens 5,6,7);

5) wykonanie schodów na skarpie dla obsługi – jednobiegowe z elementów prefabrykowanych wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 100% (pozycja nr 27). Natomiast wg. Odwołującego w marcu 2021 roku nie było schodów skarpowych a nawet uformowanych skarp na których te schody miały być (printscreens 5,7);

6) wykonanie stali zbrojeniowej wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 97%(pozycja nr 2). Natomiast wg. Odwołującego nie wykonano znaczącej ilości stali w płytach przejściowych oraz kapach chodnikowych, bo ich na dzień podpisania protokołu nie było (printscreens 1,2,3,4);

7) montaż ścieków przykrawężnikowych wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 100% (pozycja nr 21), a wg. Odwołującego w tym dniu nie było nawet krawężników a co dopiero ścieków przykrawężnikowych (printscreens nr 1,2,3,4,8,9);

8) zabezpieczenie szczeliny taśmą dylatacyjną wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 100% (pozycja nr 22) a wg. Odwołującego w tym dniu nie było szczeliny dylatacyjnej, którą to należało zabezpieczyć (printscreens nr 1,2,3,4,8,9);

9) ustawienie krawężników kamiennych na podlewce z mieszanek niskoskurczowych wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 100% (pozycja nr 23) a wg. Odwołującego na dzień 24 marca 2021 r. nie było 100% ułożonych krawężników (printscreens nr 1,2,3,4,5,6,7,8,9);

10) ustawienie drogowych krawężników kamiennych (20x30) na ławie betonowej na dojazdach wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 100% (pozycja nr 24) a wg. Odwołującego na dzień 24

marca 2021 r. nie było wykonanych dojazdów, a tym bardziej krawężników, które musiały by lewitować w powietrzu ( prinstscreen nr 5,7);

11) wykonanie zasypki i odwodnienia przyczółka z użyciem maty drenażowej wg. załączonego przez Przystępującego Protokołu Odbioru z dnia 1 grudnia 2020 r. określono na 95% (pozycja nr 26) a wg. Odwołującego na dzień 24 marca 2021 r. nie było w ogóle zasypki za przyczółkami (prinstscreen nr 5,7);

W ocenie Odwołującego twierdzone rozbieżności pomiędzy treścią Protokołu Odbioru a dokumentacją fotograficzną postępu robót udostępnianą na stronie internetowej przez GDDKiA (których printscreeny załączył) podważają prawdziwość przedkładanych przez Przystępującego dokumentów (Dowód: Printscreen nr 1 (źródło: <http://s7mlawa-strzegowo.pl/2020.html>), Printscreen nr 2 (źródło <http://s7mlawa-strzegowo.pl/2020.html> ) Printscreen nr 3 (źródło <http://s7mlawa-strzegowo.pl/zdjecia-z-poziomu-ziemi,93.html> ), Printscreen nr 4 (źródło <http://s7mlawa-strzegowo.pl/zdjecia-z-poziomu-ziemi,93.html> ), Printscreen nr 5 (źródło <http://s7mlawa-strzegowo.pl/zdjecia-z-poziomu-ziemi,87.html> ), Printscreen nr 6 (źródło <http://s7mlawa-strzegowo.pl/zdjecia-z-poziomu-ziemi,93.html> ), Printscreen nr 7 (źródło <http://s7mlawa-strzegowo.pl/zdjecia-z-poziomu-ziemi,93.html> ), Printscreen nr 8 (źródło: <http://s7mlawa-strzegowo.pl/zdjecia-z-poziomu-ziemi,84.html> ), Printscreen nr 9 (źródło: <http://s7mlawa-strzegowo.pl/zdjecia-z-poziomu-ziemi,84.html>))

Pismem z dnia 6 lipca 2022 r. Odwołujący dodatkowo stwierdził, że wartość robót na obiekcie mostowym WD-15.7 powinna być pomniejszona o ilość kotew talerzowych do 180 sztuk i powinna wynosić 442 935, 31 zł brutto i załączył pisma GDDKiA z dnia 5 lipca 2022 r. złożone w odpowiedzi na pismo Odwołującego:

1. I.dz. 75/06/2022 informujące, że: na obiekcie WD-15.7 deski gzymsowe zostały wykonane w okresie styczeń – marzec 2021 r. oraz, że ilość kotew talerzowych na obiekcie WD-15.7 wynosi 180 sztuk;
2. I.dz. 74/06/2022 informujące, że JS Konstruktor sp. z o.o. nie była zgłaszana jako podwykonawca lub dalszy podwykonawca na zadaniu II;
3. I.dz. I.dz. 73/06/2022 informujące, że JS Konstruktor sp. z o.o. nie była zgłaszana jako podwykonawca lub dalszy podwykonawca na zadaniu I.

Pismem z dnia 6 lipca 2022 r. Zamawiający oświadczył, że w związku z otrzymanymi od Odwołującego jako załączniki do wiadomości z dnia 6 lipca 2022 r. dokumentami oraz powzięciu informacji o okolicznościach zawartych w tych dokumentach, uwzględni odwołanie.

Na rozprawie w dniu 7 lipca 2022 r. Przystępujący złożył sprzeciw ,co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i uczestnika, na podstawie zebranego materiału w sprawie, w postaci dokumentacji postępowania, w szczególności SWZ, wezwania z dnia 1 czerwca 2022 r. skierowanego przez Zamawiającego do JS Konstrukt sp. z o.o., wykazu robót budowanych wraz z referencjami złożonymi przez JS Konstrukt sp. z o.o., informacji o wyborze oferty z dnia 8 czerwca 2022 r., dokumentów powołanych lub złożonych przez Odwołującego (w szczególności pism GDDKiA z 5 lipca 2022 r.), dokumentów złożonych przez Przystępującego (Protokół Odbioru, Printscreen ze strony GDDKiA dotyczące Zadania II) oraz oświadczeń i stanowisk Stron i uczestnika, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co niżej opisano.

Na wstępie Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 Ustawy, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów Ustawy, czym wypełnił materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 505 ust. 1 Ustawy.

Izba oceniła, że Przystępujący posiada interes w przystąpieniu do postępowania po stronie Zamawiającego w rozumieniu art. 525 ust. 2 i 3 Ustawy i dopuściła do udziału w charakterze uczestnika.

W zakresie zarzutu drugiego tj. naruszenia art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z art. 266 Ustawy poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy JS Konstrukt sp. z o.o. w Nowym Sączu do wyjaśnienia i poprawienia lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu Izba uznała, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie, zaś w pozostałym zakresie, tj. zarzutu pierwszego podlega oddaleniu.

Izba ustaliła, że zgodnie z postanowieniem rozdziału VIII ust. 2 pkt 4 lit. a SWZ Zamawiający wymagał wykazania przez wykonawców spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wykonania w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie) w sposób należyty oraz zgodnie z przepisami prawa budowlanego i prawidłowego ukończenia, co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie obiektu mostowego o wartości nie mniejszej niż 500 000,00 zł. brutto. W przypadku, gdy wymagane dla potwierdzenia zdolności technicznej lub zawodowej roboty budowlane są częścią

większego zamówienia obejmującego szerszy zakres robót budowlanych, należy bezwzględnie podać tylko wartość dotyczącą wymaganego zakresu robót i tylko te roboty należy wymienić (zwanego także Warunkiem).

Izba ustaliła, że pismem z dnia 1 czerwca 2022 r. Zamawiający wezwał Przystępującego do złożenia wyjaśnień do przedłożonego wykazu robót budowlanych oraz załączonych dowodów potwierdzających czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, wskazanych w Rozdziale X pkt 2. ppkt 2) SWZ wyłącznie w odniesieniu do wskazania podmiotów na rzecz, których dane roboty były wykonywane. Zamawiający podniósł, że w wykazie w pozycji nr 1 tabeli wykazu robót Wykonawca wskazał, iż podmiotem, na rzecz którego wykonano roboty jest Gmina Niepołomice, natomiast referencje na potwierdzenie wykonanych robót zostały wystawione przez firmę NOWAK MOSTY Sp. z o.o.ul. Kazimierza Srokowskiego 27, 41-300 Dąbrowa Górnicza; W pozycji nr 2 i 3 tabeli wykazu robót Wykonawca wskazał iż podmiotem, na rzecz którego wykonano roboty jest Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad natomiast referencje na potwierdzenie wykonanych robót zostały wystawione przez firmę MAKAX Sp. z o.o. ul. Władysława Łokietka 19C/13, 81-735 Sopot. Zamawiający żądał wyjaśnienia rozbieżności pomiędzy wykazem robót a dowodami (referencjami) potwierdzającymi należyte wykonanie robót i załączenia dowodów, że roboty budowlane zostały wykonane należycie.

Izba ustaliła dalej, że pismem z dnia 3 czerwca 2022 r. Przystępujący wyjaśnił, że w kolumnie wykazu pt. „Podmiot, na rzecz którego wykonano roboty”, w wierszach 1, 2 i 3 przedmiotowej tabeli, błędnie wpisano nazwę podmiotu, co następująco wyjaśniam: w wierszu 1. wpisano: „Gmina Niepołomice”, a powinno być: „Nowak-Mosty sp. z o.o, ul. Kazimierza Srokowskiego 27, 41-300 Dąbrowa Górnicza”; w wierszu 2. wpisano: „Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad”, a powinno być: „MAKAX sp. z o.o, ul. Władysława Łokietka 19C lok. 13, 81-735 Sopot”; w wierszu 3. wpisano: „Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad”, a powinno być: „MAKAX sp. z o.o, ul. Władysława Łokietka 19C lok. 13, 81-735 Sopot”. I oświadczył, że referencje załączone do przedłożonego wykazu robót budowlanych, stanowią dowody, o których mowa w piśmie Wójta Gminy Grybów z dnia 2022-06-01 i potwierdzają, że roboty budowlane zostały wykonane należycie.

Izba ustaliła również, że w wykazie robót budowlanych składanym na podstawie art. 274 ust. 2 Ustawy Przystępujący wskazał, że realizował roboty:

1. „Budowa obwodnic Podłęża i Niepołomic w nowym przebiegu drogi wojewódzkiej 964 wraz z połączeniem Niepołomickiej Strefy Inwestycyjnej z siecią dróg międzynarodowych – Etap I (obwodnica Podłęża) – wiadukt kolejowy nad linią kolejową (L=146,00 m), most nad rzeką Podłężanka, most nad rzeką Zakrzówek. na rzecz Gmina Niepołomice (skorygowano na rzecz NOWAK-MOSTY sp. z o.o.) od

2019-01-15 do 2021-12-30, w miejscu Podłęże, o wartości w PLN 691 980,00 netto tj. 851 135,40 brutto

2. „Budowa drogi S-7 Olsztynek (S51) – Płońsk, (S10) na odcinku Mława – Strzegowo - ZADANIE I” obiekty mostowe WS17.1, WD18.7, WD15.7 na rzecz Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad (skorygowane na rzecz MAKAX sp. z o.o.) od 2020-05-06 do 2020-12-14 w miejscu Mława, o wartości w PLN 945 530,32 netto tj. 1 163 002,29 brutto ,
3. Budowy drogi ekspresowej S2 Południowa Obwodnica Warszawy na odcinku od węzła "Puławska" do węzła: Lubelska – budowa tunelu: wykonanie robót żelbetowych płyty stropowej, portali oraz wieńca ścian szczelinowych, betony niekonstrukcyjne; betony konstrukcyjne, montaż zbrojenia, wykonanie dylatacji, pielęgnacja betonu, uzupełnienie ubytków. Na rzecz Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad (skorygowano na rzecz MAKAX sp. z o.o.) od 2020-04-03 do 2020-12-15 w miejscu Warszawa , o wartości 417 232,31 netto tj. 513 195,74 brutto”

oraz, że na dowód wykonania powyższych robót Przystępujący przedłożył referencje wskazujące całkowitą wartość brutto wykonanych przez JS Konstruktor sp. z o.o. prac dla danego zadania, które - jak wynikało z treści referencji - odnosiły się do szerszego niż jeden obiekt mostowy robót.

Izba podziela stanowisko Odwołującego w zakresie oceny realizacji roboty wymienionej w punkcie 3 wykazu Przystępującego tj. „Budowa drogi ekspresowej S2 Południowa Obwodnica Warszawy na odcinku od węzła "Puławska" do węzła: Lubelska” jako dotyczącej budowy tunelu a nie obiektu mostowego, czego wymaga Zamawiający, co powoduje, iż robota ta nie może być brana pod uwagę jako wykazująca spełnienie Warunku. Tunel nie pozostaje bowiem rodzajem obiektu mostowego, na co wskazuje między innymi ustawodawca w rozporządzeniu Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 30 maja 2000 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać drogowe obiekty inżynierskie i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 63, poz. 735 z późn. zm.), gdzie w art. 3 wskazano, że Ilekroć w rozporządzeniu jest mowa o: 1) obiekcie mostowym - rozumie się przez to budowlę przeznaczoną do przeprowadzenia drogi, samodzielnego ciągu pieszego lub pieszo-rowerowego, szlaku wędrówek zwierząt dziko żyjących lub innego rodzaju komunikacji gospodarczej nad przeszkodą terenową, a w szczególności: most, wiadukt, estakadę, kładkę, 2) tunelu - rozumie się przez to budowlę przeznaczoną do przeprowadzenia drogi, samodzielnego ciągu pieszego lub pieszo-rowerowego, szlaku wędrówek zwierząt dziko żyjących lub innego rodzaju komunikacji gospodarczej przez lub pod przeszkodą terenową, a w szczególności: tunel, przejście podziemne. Stąd dalszej

analizie poddawane mogą być wyłącznie roboty wymienione w wykazie pod pozycjami 1 oraz 2.

Tutaj jednak Izba wskazuje, że Zamawiający nie precyzował Warunku. Stąd w ocenie Izby zasadne jest stanowisko Przystępującego, które znalazło również potwierdzenie w czynnościach Zamawiającego w toku Postępowania oraz jego stanowisku procesowym, że zgodnie z treścią SWZ dla spełnienia Warunku wystarczające jest wykazanie prawidłowego wykonania budowy lub przebudowy jednego obiektu mostowego o wartości co najmniej 500 000 zł brutto a w związku z określeniem przez Zamawiającego, iż wystarczające jest wykazanie robót polegających na „przebudowie obiektu mostowego” niezasadne jest wymaganie od wykonawców wykazania wykonania w ramach referencji wszystkich prac związanych z obiektem mostowym.

W ocenie Izby Odwołujący nie wykazał, że obiekty mostowe, na których wykonanie powołuje się Przystępujący (wymienione w wykazie pod numerami 1 i 2 oraz dla których wystawione zostały referencje przez odpowiednio NOWAK -MOSTY sp. z o.o. oraz MAKAX sp. z o.o., z których wynika, odpowiednio, że Przystępujący „wykonywała siłami własnymi następujące zadania inżynierskie: konstrukcja obiektów mostowych, betony niekonstrukcyjne, prace żelbetowe (montaż szalunków systemowych, rusztowań, betonowanie); montaż zbrojenia. Zakres mostowy zadania: - budowa wiaduktu drogowego nad linią kolejową (L=146,0m), - budowa mostu przez rzekę Podłężankę, - budowa mostu przez rzekę Zakrzówek” oraz, że: „siłami własnymi następujące zadania inżynierskie: betony konstrukcyjne, betony niekonstrukcyjne; prace żelbetowe (montaż szalunków systemowych, rusztowań, betonowanie, pielęgnacja betonu); montaż zbrojenia; osadzanie marek, wykonanie dylatacji”) nie zostały wykonane w stopniu uzasadniającym przyjęcie zrealizowania wymaganego przez Zamawiającego obiektu mostowego.

Jednocześnie uzasadnionym w świetle doświadczenia życiowego oraz spójne z materiałem dowodowym i oświadczeniami Przystępującego jest przyjęcie, że odniesienie się w referencjach udzielonych przez MAKAX sp. z o.o. dopuszczono się oczywistej omyłki pisarskiej wskazującej na błędne wpisanie, iż dotyczą one realizacji prac w ramach zadania I, podczas gdy odnoszą się do zadania II, co potwierdza między innymi Protokół Odbioru, jak również informacje zawarte na stronie internetowej GDDKiA dla realizacji zadania II inwestycji pn „Budowa drogi S-7 Olsztynek (S51 – Płońsk(S10) na odcinku Mława – Strzegowo – Zadanie II” (Printscreen nr 1 (źródło: <http://s7mlawa-strzegowo.pl/2020.html>), oraz Printscreen nr 2 (źródło <http://s7mlawa-strzegowo.pl/2020.html>), które odnoszą się do zadania II).

W powyższym zakresie Izba wskazuje, że w świetle art. 555 ust. 1 w zw. z art. 516 ust. 1 pkt. 8-10 Ustawy „Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu” zaś „Odwołanie zawiera: (...) 8) zwięzłe przedstawienie zarzutów; 9) żądanie co

do sposobu rozstrzygnięcia odwołania; 10) wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających wniesienie odwołania oraz dowodów na poparcie przytoczonych okoliczności”. W niniejszej sprawie odwołanie nie zawierało uzasadnienia faktycznego, które pozwoliłoby na zrekonstruowanie sprzecznego z Ustawą zachowania Zamawiającego czy zdarzenia, wypełniającego przepisy prawa, których naruszenie zarzucił Odwołujący w związku z zarzutem pierwszym. Zgodnie z art. 554 ust. 1 Ustawy „Izba uwzględni odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi: 1) naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców”. Temu odwołanie nie sprostało.

Ponadto, w świetle powołanych zresztą w odwołaniu przepisów Ustawy zobowiązujących Zamawiającego do wyjaśnienia lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, o którym mowa w Rozdziale VIII ust. 2 pkt 4 lit. a) SWZ, przedwczesne byłoby odrzucenie oferty Przystępującego bez uprzedniego umożliwienia mu złożenia wyjaśnień oraz wprowadzenia korekt lub uzupełnień w trybie art. 128 ust. 1 Ustawy. W tym miejscu Izba wskazuje, że kwestia zakazu ponownego wezwania w trybie art. 128 ust. 1 lub 4 Ustawy jest bezprzedmiotowa, co bezpośrednio wynika z treści wezwania z dnia 1 czerwca 2022 r. wystosowanego przez Zamawiającego do Przystępującego. Zamawiający nie wzywał bowiem Przystępującego do wyjaśnień, uzupełnień lub poprawienia podmiotowych środków dowodowych w zakresie wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczących wskazania konkretnej roboty budowlanej i jej wartości, podobnie jak wyjaśnienia zakresu prac i ich wartości dla obiektu WD15.7.

Zgodnie z normą art. 128 ust. 1 oraz 4 Ustawy: „1. Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że: 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. (...)”

4. Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu.”

Treść wykazu robót, udzielonych referencji oraz Warunku, w szczególności w świetle zebranego w toku postępowania odwoławczego materiału dowodowego i oświadczeń Stron i uczestnika, wymaga zwrócenia się przez Zamawiającego do Przystępującego z żądaniem w trybie art. 128 ust. 4 w zw. z art. 266 Ustawy wyjaśnienia wykazu w zakresie roboty



wskazanej w punkcie 2 wykazu w odniesieniu do daty wykonania roboty budowlanej oraz jej zakresu i wartości a także czasu realizacji poszczególnych robót w świetle pisma Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad z dnia 5 lipca 2022 r. O/OL.D-5.0130.56.2022.WP dotyczącego obiektu WD-15.7 (informacji o montażu desek gzymsowych w okresie styczeń-marzec 2021 r. i ilości 180 kotew talerzowych na obiekcie) w kontekście treści Protokołu Odbioru spisane w dniu 1 grudnia 2020 r. oraz treści referencji celem wyjaśnienia, jaki był zakres prac wykonawcy, ich wartość i czas wykonania.

W świetle powyższej normy prawnej oraz treści wykazu robót budowlanych, udzielonych referencji oraz Warunku stwierdzić również należy, że Zamawiający zobowiązany był wezwać Przystępującego w trybie art. 128 ust. 1 w zw. z art. 266 Ustawy do złożenia wyjaśnień oraz poprawienia lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale VIII ust. 2 pkt. 4 lit. a SWZ, w tym w szczególności wskazania w wykazie robót budowlanych stanowiącym załącznik nr 5 do SWZ poszczególnych roboty budowlane polegających na budowie lub przebudowie obiektu mostowego o wartości nie mniejszej niż 500 000,00 zł brutto będących częścią większego zamówienia obejmującego szerszy zakres robót budowlanych i ich wartość brutto w punktach 1 i 2 wykazu oraz objętych referencjami wydanymi przez Nowak – Mosty sp. z o.o. z dnia 12 kwietnia 2022 r. oraz przez MAKAX sp. z o.o. z dnia 19 kwietnia 2022 r. tak, by możliwe było ustalenie - dla konkretnej roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie konkretnego obiektu mostowego o wartości nie mniejszej niż 500 000 zł brutto - wartości tej roboty.

Tym samym Zamawiający uchybił obowiązkowi wynikającemu z Ustawy, co prawidłowo podniósł Odwołujący w zarzucie numer dwa.

Mając na uwadze powyższe Izba uznała, że we wskazanej w sentencji części odwołanie podlega uwzględnieniu i na podstawie art. 553 oraz 554 ust. 1 pkt. 1) Ustawy orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 575 i art. 574 Ustawy oraz § 5 i § 7 ust. 2 pkt. 2) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis wniesiony przez Odwołującego oraz poniesione przez Przystępującego koszty tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz

dojazdu i obciążyla nimi po połowie Odwołującego i Przystępującego nakazując zwrot różnicy poniesionych kosztów Przystępującemu na rzecz Odwołującego.

**Przewodniczący:** .....