

Zamawiający w sposób rażąco naruszył art. 7 ust 1 oraz art. 22 ust. 2 ustawy PZP określając warunki udziału w postępowaniu tak, aby ograniczona grupa wykonawców mogła ubiegać się o zamówienie publiczne. Treść Ogłoszenia o zamówieniu oraz postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia w przedmiotowym postępowaniu wskazują na konieczność wykazania się doświadczeniem zawodowym poprzez:

*„posiadanie niezbędnej wiedzy i doświadczenia i przedstawienie wykazu wykonanych robót budowlanych w okresie ostatnich pięciu lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, odpowiadających swoim rodzajem i wartością robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia, z podaniem ich wartości oraz daty i miejsca wykonania oraz załączenie dokumentów potwierdzających, że roboty te zostały wykonane należycie tj. wykonali co najmniej dwie roboty budowlane w zakresie utwardzenia powierzchni jezdni wraz z budową chodników **oraz** przebudową sieci wodociągowej, deszczowej i oświetleniowej o wartości minimum 5.000.000,00 zł (pięć milionów złotych) każda”.*

Określenie wymagań w tak szczegółowy sposób i **konieczność wykazania się dwoma zrealizowanymi robotami polegającymi na wykonaniu wszystkich wskazanych elementów zamówienia w ramach jednej umowy - tj. utwardzeniu nawierzchni jezdni + wykonaniu chodników + przebudowie sieci wodociągowej + przebudowie sieci deszczowej + oświetlenia łącznie w każdym zadaniu**, pozbawia Protestującego prawa do ubiegania się o przedmiotowe zamówienie publiczne.

Obowiązek wykazania się przez Wykonawcę niezbędnym doświadczeniem poprzez zakończenie w ciągu ostatnich pięciu lat trzech robót budowlanych, z których **każda musiała obejmować utwardzenie powierzchni jezdni wraz z budową chodników oraz przebudową sieci wodociągowej, deszczowej i oświetleniowej** w ramach jednej umowy jest nieuprawnione.

Kształtując warunek udziału w postępowaniu dotyczący posiadanej „wiedzy i doświadczenia”, a więc pewnego stanu faktycznego, wyrażającego się udowodnieniem przez Wykonawcę nabycia wprawy, umiejętności w realizacji (wykonywaniu) określonego rodzaju robót budowlanych, Zamawiający zobowiązany jest zachować adekwatność i proporcjonalność warunku.

Przy zróżnicowanym rodzaju robót, obejmowanych przedmiotem Zamówienia bez znaczenia musi być to, czy uprzednio wiążące wykonawcę umowy obejmowały odkładnie taki zakres rodzaju robót.

Mając na uwadze racjonalność i celowość stawiania warunku, bez znaczenia jest czy wykazanie się „wiedzą i doświadczeniem”, a więc umiejętnością wykonywania tak różnych co do rodzaju robót, określonych przez zamawiającego, Wykonawca nabył wykonując je w ramach jednej czy kilku umów.

Potwierdza to również ukształtowane orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, czego czytelnym i adekwatnym przykładem może być wyrok KIO z dnia 23 czerwca 2008r².

W ocenie Zespołu Orzekającego:

„(...) możliwość wykazania doświadczenia wyłącznie poprzez łączne wykonanie wszystkich wymaganych robót [w ramach jednej umowy]³ jest w ocenie Izby wymaganiem nadmiernym i

² Sygn.akt KIO/UZP 561/08