

Warszawa, dnia 26 maja 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: **Ryszard Tetzlaff**

Protokolant: **Rafał Komorń**

po rozpoznaniu na rozprawie **22 maja 2025 r.** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **30 kwietnia 2025 r.** przez wykonawcę: **J.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W., ul. Wł. Łokietka 4, 41-933 Bytom** w postępowaniu prowadzonym przez **Miasto Chorzów – Miasto na Prawach Powiatu, ul. Rynek 1, 41-500 Chorzów**

uczestnik po stronie zamawiającego – **P.K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K. ul. Kokotek 56, 41-700 Ruda Śląska; dane do korespondencji: DPZP Kancelaria Adwokacka AE., ul. Sady Zawadowskie 11 lok. 2, 02-991 Warszawa**

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę **J.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W., ul. Wł. Łokietka 4, 41-933 Bytom**

2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) wniesioną przez wykonawcę **J.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W., ul. Wł. Łokietka 4, 41-933 Bytom** tytułem uiszczonego wpisu, kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **J.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W., ul. Wł. Łokietka 4, 41-933 Bytom** tytułem wydatków pełnomocnika Odwołującego, jak i kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **Miasto Chorzów – Miasto na Prawach Powiatu, ul. Rynek 1, 41-500 Chorzów** tytułem wydatków pełnomocnika Zamawiającego;

2.2. zasądza od wykonawcy **J.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W., ul. Wł. Łokietka 4, 41-933 Bytom** na rzecz **Miasto Chorzów – Miasto na Prawach Powiatu, ul. Rynek 1, 41-500 Chorzów** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu wydatków pełnomocnika Zamawiającego.

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**.

Przewodniczący:

.....

Sygn. akt KIO 1701/25

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie podstawowym pn. „*Całoroczne (letnie i zimowe) utrzymanie ulicy Wolności wraz z ulicami bocznymi i miejscami postojowymi*”, Znak sprawy: RZP.271.117.2025, opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych: 2025/BZP 00120506/01 z 26.02.2025 r. przez: Miasto Chorzów – Miasto na Prawach Powiatu ul. Rynek 1, 41-500 Chorzów zwany dalej: „Zamawiającym”. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320), zwana dalej: „*Pzp*” albo „*PZP*” albo „*ustawy Pzp*”.

W dniu 25.04.2025 r. (zostało opublikowane na platformie zakupowej) Zamawiający poinformował o ponownym wyborze oferty najkorzystniejszej Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K., ul. Kokotek 56, 41-700 Ruda Śląska zwany dalej: „Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K.” albo „Przystępującym”. Drugą pozycję w rankingu złożonych ofert zajęła oferta J.W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. zwany dalej: „Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W.” albo „Odwołującym”.

Dnia 30.04.2025 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) odwołanie względem czynności z 25.04.2025 r. złożyła Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W..

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1 i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez prowadzenie

postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców (w związku z naruszeniem niżej wymienionych przepisów):

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K. (ul. Kokotek 56, 41-700 Ruda Śląska), mimo że Wykonawca ten nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu, w zakresie posiadanego doświadczenia (warunek wskazany w rozdziale VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a SWZ), zaś z uwagi na świadome podanie nieprawdziwych informacji w wykazie usług, Wykonawca nie może być wezwany do uzupełnienia wykazu na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp,
2. ewentualnie również art. 128 ust. 1 i ust. 4 ustawy Pzp - poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K. (ul. Kokotek 56, 41-700 Ruda Śląska) do złożenia wyjaśnień lub poprawienia podmiotowych środków dowodowych, pomimo, że z przedstawionych przez Wykonawcę informacji nie wynika, aby Wykonawca posiadał doświadczenie wymagane przez Zamawiającego wskazane w rozdziale VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a SWZ.

Przez wzgląd na powyższe, Odwołujący wnoszą o:

1. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów wskazanych w treści uzasadnienia odwołania (dowody 1-5),
2. uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert - i w ramach tej czynności odrzucenie oferty Wykonawcy Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K. (ul. Kokotek 56, 41-700 Ruda Śląska) z postępowania w związku z brakiem spełniania warunków,
3. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów reprezentacji według przedstawionej na rozprawie faktury.

W dniu 26.02.2025 r. Zamawiający opublikował dokumentację postępowania, którego przedmiotem jest całoroczne (letnie i zimowe) utrzymanie ulicy Wolności wraz z ulicami bocznymi i miejscami postojowymi. Zamawiający wyznaczył termin składania ofert na dzień 7.03.2025 r. Do wyznaczonego terminu oferty złożyło czterech Wykonawców. W dniu 26.03.2025 r. Zamawiający poinformował, że dokonał wyboru oferty Wykonawcy Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K. (ul. Kokotek 56, 41-700 Ruda Śląska), jako najkorzystniejszej. Z taką decyzją nie zgodził się Odwołujący, który w dniu 31.03.2025 r. złożył odwołanie – zarzucając, że Wykonawca nie spełnia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wymaganego doświadczenia. Po wniesieniu odwołania, w dniu 10 kwietnia 2025 roku Zamawiający unieważnił czynność wyboru oferty najkorzystniejszej – wskazując, że dokona powtórnej oceny i badania i ofert. Na skutek tej czynności postępowanie wywołane odwołaniem z 31.03.2025 r., zarejestrowane pod sygn. akt: KIO 1183/25, zostało umorzone. W dniu 25.04.2025 r. Zamawiający ponownie opublikował rozstrzygnięcie postępowania, w którym ponownie dokonał wyboru oferty Wykonawcy Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K. (ul. Kokotek 56, 41-700 Ruda Śląska), jako najkorzystniejszej. Z taką decyzją nie sposób się jednak zgodzić. Zamawiający postawił w tym postępowaniu następujący warunek w zakresie doświadczenia Wykonawcy (rozdział VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a SWZ): Wykonawca zobowiązany jest do wykazania, że w ciągu ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał co najmniej 2 usługi (na łączną kwotę minimum 230.000,00 zł brutto) obejmujące zakresem prac wykonywanie następujących czynności: zamiatanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni), odśnieżanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) wraz z wywozem śniegu.

Na wezwanie Zamawiającego do złożenia podmiotowych środków dowodowych, Wykonawca DROGOS przedstawił następujące dwie realizacje:

Odwołujący podnosił, że ww. realizacjami Wykonawca DROGOS nie potwierdził spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Zgodnie z treścią postawionego warunku Wykonawca był bowiem zobowiązany do wykazania:

1. co najmniej dwóch usług
2. na łączną kwotę minimum 230 000 zł brutto
3. obejmujące zakresem prac wykonanie następujących czynności:
 - ☐ **zamiatanie** placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni,
 - ☐ **odśnieżanie** placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni **wraz z wywozem śniegu.**

Istotnym jest tutaj okoliczność, że:

1. zgodnie z treścią warunku zarówno zamiatanie, jak i odśnieżanie mają dotyczyć różnego rodzaju nawierzchni (a nie np. trawników),
2. zgodnie z treścią warunku czynność odśnieżania jest połączona z wywozem śniegu.

Wykonawca DROGOS wykazanymi usługami nie potwierdził spełnienia tak postawionego warunku, bowiem:

1. Zamówienie wykonane na rzecz JGN w Zabrze

Pierwsze zamówienie wykonane dla JGN w Zabrzu opiewa na kwotę 289 690,57 zł. W skład tego zamówienia wchodzi szereg czynności o charakterze ogrodniczym, np. 3 pokosy trawy, grabienie i wywóz trawy oraz opadłych liści, cięcia żywopłotów, usuwanie odpadów wielkogabarytowych m.in. gruzu, mebli, usuwanie odpadów, a także przeprowadzanie deratyzacji, usuwanie gniazd os, szerszeni. Oprócz tych czynności w ramach tej umowy należało jeszcze sprzątać śmieci i opróżniać kosze.

Z referencji, a także z dokumentu „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia”, które zostały załączone przez Wykonawcę nie wynika, aby ten Wykonawca wykonywał czynność zamykania - a taka czynność była warunkiem posiadania doświadczenia.

Co równie ważne, wartość tej czynności (wraz z odśnieżaniem i wywozem śniegu, o których szczegółowo dalej) miała wynosić minimum 230 000 zł brutto, co w odniesieniu do tego zamówienia i przedstawionej przez Wykonawcę wartości oznaczałoby, że czynność zamykania musiałaby być dominującą usługą o wartości prawie 80%. Gdyby tak było to w opisie zamieszczonym w referencjach czy w SOPZ ta czynność byłaby wymieniona, a tak nie jest, co świadczy o tym, że w zakresie tej usługi nie było czynności zamykania nawierzchni, ani że czynność ta została wynagrodzona w kwocie odpowiadającej tej wskazanej w warunku.

Podobnie sprawa ma się w zakresie odśnieżania - nie wiadomo ile takich prac wykonał Wykonawca i jaka była ich wartość, bowiem wartość całego zamówienia wyniosła 289 690,57 zł brutto, a w zakresie tego zamówienia było szereg różnych czynności, z których odśnieżanie to tylko fragment. W treści warunku Zamawiający wymagał, aby usługi zamykania i odśnieżania (wraz z wywozem śniegu) wynosiły 230 tys. zł brutto, czego Zamawiający w ogóle nie zbadał w odniesieniu do usług przedstawionych przez Wykonawcę DROGOS.

Jeszcze istotniejszym jest tutaj okoliczność, że w przypadku tego zamówienia, które jest obecnie rozstrzygane, mamy do czynienia z odśnieżaniem najbardziej prestiżowego traktu miejskiego ul. Wolności. Z uwagi na charakter handlowy tego traktu Zamawiający przewiduje nie tylko odśnieżanie, ale i wywóz śniegu, czego nie robi się już praktycznie w przypadku innych miejsc. Z tego właśnie powodu w warunku jednoznacznie wskazano, że przedmiotem referencyjnej usługi ma być zarówno odśnieżanie, jak i wywóz śniegu. Tymczasem referencja, którą przedstawił Wykonawca DROGOS dotyczy wyłącznie odśnieżania, nie dotyczy natomiast wywozu śniegu. Z załączonych referencji wynika jedynie, że Wykonawca był zobowiązany do zabezpieczenia od skutków oblodzeń i opadu śniegu, ale nie był zobowiązany do wywozu śniegu.

W niniejszym postępowaniu warunek jednoznacznie stanowi o odśnieżeniu wraz z wywozem śniegu. Zapis taki oznacza, że cały opad śniegu a w zasadzie śnieg który powstaje z odśnieżania jest wywożony. Nie chodzi więc o doświadczenie w odśnieżaniu, a o doświadczenie w usuwaniu śniegu poprzez odśnieżenie wraz z wywozem śniegu. To zupełnie inna technologia, która prowadzi do innego efektu. Takich prac nie wymagano w ramach referencyjnej usługi wykonywanej dla JGN w Zabrze, bowiem z doświadczenia Odwołującego wynika, że ten Zamawiający tego typu prac w ogóle nie zleca.

Podsumowując wskazujemy, że z załączonych dokumentów nie wynika ani spełnienie warunku w zakresie przedmiotowym (tj. aby referencyjna usługa dotyczyła zamykania nawierzchni i odśnieżania wraz z wywozem śniegu), ani jaka była rzeczywista wartość prac polegających na zamykaniu nawierzchni i odśnieżaniu wraz z wywozem śniegu w całej kwocie zamówienia wynoszącej 289 690,57 zł brutto.

Jednocześnie podkreślam, że Wykonawca DROGOS świadomie oświadczył nieprawdę bowiem ani w referencjach, ani w załączonym SOPZ nie wskazano, aby usługa obejmowała zamykanie i wywóz śniegu – a mimo tego Wykonawca sam dopisał taki fragment w wykazie usług, czym wprowadził Zamawiającego w błąd w zakresie tego, że spełnia postawiony warunek.

Wszystkie powyższe rozważania były przedstawiane przez Odwołującego już w odwołaniu z 31.03.2025 r. Mimo tego, po unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i deklaracji, że Zamawiający przystąpi do badania i oceny ofert, Zamawiający nie podjął żadnej czynności, aby faktycznie zweryfikować kwestionowane w odwołaniu doświadczenie Wykonawcy. Wykonawca DROGOS sam z siebie złożył pismo datowane na 13.04.2025 r., w którym przedstawił swoje stanowisko wobec odwołania. Sam Zamawiający, mimo upływu dwóch tygodni od dnia wniesienia odwołania nie zrobił nic, aby chociażby wezwać Wykonawcę do złożenia wyjaśnień. Po złożeniu przez Wykonawcę pisma Zamawiający również nie podjął czynności weryfikacji informacji przedstawionych w tym piśmie przez DROGOS. Faktycznie zatem nie doszło do żadnych nowych czynności po stronie Zamawiającego – wbrew deklaracjom wskazanym w piśmie z 10.04.2025 r., tj. informacji że Zamawiający przystąpi do ponownego badania i oceny ofert. Jest to zaskakujące wobec tego, że do doświadczenia Wykonawcy DROGOS nadal istnieje wiele zarzutów i niejasności.

Odnosząc się do pisma DROGOS z 13.04.2025 r. po pierwsze podkreślamy, że Odwołujący podtrzymuje zarzut wprowadzania Zamawiającego w błąd. Wykonawca DROGOS w wykazie usług poinformował Zamawiającego, że przedmiotem umowy realizowanej na rzecz JGN - umowa JGN/223/2023 z 01.08.2023 r. było m.in. sprzątanie śmieci, opróżnianie koszy na śmieci - i dalej rozszerzył zakres realizowanej przez siebie umowy o czynność zamykania chodników i wywozu śniegu. W rzeczywistości realizowana przez niego umowa dotyczy utrzymania należytego stanu sanitarno-porządkowego terenów zewnętrznych i niezabudowanych nieruchomości. W ramach umowy podejmował on prace polegające na czynnościach takich jak:

- a) sprzątanie śmieci, opróżnianie koszy na śmieci,
- b) pokos traw, koszenie,
- c) grabienie skoszonej trawy, opadłych liści, usuwanie leżących gałęzi wraz z ich wywozem przy użyciu własnego transportu i na koszt własny,
- d) cięcie żywopłotów,

- e) utrzymanie w należytym stanie sanitarno-porządkowym terenów zielonych nieruchomości przez co rozumie się grabienie opadłych liści, usuwanie leżących gałęzi wraz z ich wywozem,
- f) utrzymanie należytego stanu porządkowego terenów niezabudowanych w zakresie zabezpieczenia od skutków oblodzeń i opadów śniegu,
- g) usuwanie, załadunek i wywóz odpadów wielkogabarytowych m.in. gruzu, mebli, sprzętu RTV, opon i innych,
- h) przeprowadzanie deratyzacji, usuwanie gniazd os, szerszeni, mrówek i gryzoni.

W wydanych przez JGN w Zabrze referencjach wskazano, że w ramach umowy Wykonawca DROGOS zrealizował szereg prac - pominięto jednak czynności zamywania i wywozu śniegu, o których mowa w warunku udziału w postępowaniu, na które to czynności powołuje się DROGOS. Takich czynności bezsprzecznie nie wymieniono w referencjach, nie znajdziemy ich również w OPZ – dlaczego zatem Wykonawca wpisał te czynności do treści wykazu usług? Jest to jawne wprowadzenie Zamawiającego w błąd – mające wyrzucić wrażenie, że takie czynności były realizowane, co nie jest zgodne z prawdą.

Co bardzo istotne i co dalej zostanie wyjaśnione - powierzchnia obsługiwanych terenów, do których (jak wynika z zakresu prac) wchodzi trawniki żywopłoty, tereny zadrzewione, boksy śmietnikowe, strefy relaksu, ciągi pieszo-jezdne czy manewrowe wokół budynków - wynosi 181 550,01 m².

Odwolujący w trybie dostępu do informacji publicznej złożył do dyrektora Jednostki Gospodarki Nieruchomościami w Zabrzu wniosek o udostępnienie informacji publicznej obejmujący bezpośrednie pytanie czy w ramach umowy na którą powołuje się DROGOS była wykonywana czynność zamywania oraz druga czynność odśnieżania wraz z wywozem śniegu i jeśli tak to jakie były wartości tych prac. W odpowiedzi, dyrektor JGN w Zabrzu odnosząc się do zadanych pytań wyjaśnił, że przez utrzymanie czystości i porządku w ramach zleconej umowy rozumie się czynności:

- a) sprzątanie śmieci, opróżnianie koszy na śmieci,
- b) pokos traw, koszenie,
- c) grabienie skoszonej trawy, opadłych liści, usuwanie leżących gałęzi wraz z ich wywozem przy użyciu własnego transportu i na koszt własny,
- d) cięcie żywopłotów,
- e) utrzymanie w należytym stanie sanitarno-porządkowym terenów zielonych nieruchomości przez co rozumie się grabienie opadłych liści, usuwanie leżących gałęzi wraz z ich wywozem.

Dyrektor JGN w Zabrzu nie wymienił czynności zamywania placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni. Odnosząc się do wartości wskazał, że wartość zleconych prac odnosiła się do miesięcznej stawki za obsługę jednego metra w miesiącu.

Na pytanie czy w ramach czynności była wykonywana usługa odśnieżania wraz z wywozem śniegu dyrektor JGN przekazał, że umowa obejmowała zabezpieczenie od skutków oblodzeń i opadów śniegu. Podobnie jak usługa utrzymania porządku praca ta była rozliczana według miesięcznej stawki obsługi.

Widzimy zatem, że wyjaśnienia dyrektora JGN w Zabrzu nie potwierdzają w żadnym wypadku że Wykonawca DROGOS ma doświadczenie w wykonywaniu czynności zamywania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu.

W praktyce – zdaniem Odwołującego – pismo Wykonawcy DROGOS z 13.04.2025 r. w zasadzie potwierdza prawidłowość zarzutów Odwołującego, bowiem Wykonawca w swoich wyjaśnieniach potwierdził, że wbrew jednoznaczniemu opisowi zamówienia, który nie obejmuje usługi zamywania i usługi odśnieżania wraz z wywozem śniegu oświadczył w składanym wykazie usług, że takie doświadczenie posiada i że zdobył je w JGN Zabrzu. Potwierdził również, że w wykazie usług który przedłożył Zamawiającemu skopiował treść przedmiotu zamówienia z umowy z JGN w Zabrzu, następnie do niej dopisał czynność zamywania chodników i czynność wywozu śniegu. Nie ma więc wątpliwości, że dokonał zmiany opisu przedmiotu zamówienia wprowadzając modyfikację do jego treści. Co istotne nie uzyskał takiego potwierdzenia od JGN w Zabrzu, również w treści referencji takiego potwierdzenia nie ma - i z tego powodu samodzielnie wprowadził korektę do zakresu prac. Tak przedstawione informacje są niezgodne z treścią wykonanej przez niego umowy, wprowadzają w błąd co do treści tej umowy, są niezgodne z informacją źródłową, która została załączona do referencji i samą referencją. Wykonawca ten nie zadbał o prawdziwy, rzetelny przekaz, a go zmanipulował. To że Zamawiający nie przewidział w tym postępowaniu przesłanki wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt. 8 i 10 ustawy Pzp nie zwalnia tego Wykonawcy z podstawowego warunku jakim jest uczciwa konkurencja, a Zamawiającego z równego traktowania wykonawców przy ocenie składanych przez nich dowodów.

Faktem jest, że Wykonawca DROGOS w przedstawionych dodatkowych wyjaśnieniach dalej przekłamuje rzeczywisty zakres wykonanej przez niego pracy. Jak wskazano powyżej zakres prac obejmował tereny wokół budynków, które składają się z różnych nawierzchni, w tym nawierzchni zadrzewionych, zakrzewionych, zadarnionych itd. - łączna powierzchnia obsługiwanych terenów wynosiła 180 000 m². Powoływanie się w wyjaśnieniach że na takich terenach była wykonywana usługa zamywania lub odśnieżania wraz z wywozem śniegu jest nieprawdą. Już chociażby w tym zakresie mamy niewiadomą co do tego na jakich faktycznie obszarach wykonywane były usługi – Zamawiający widząc z opisu przedmiotu zamówienia postępowania w Zabrzu, że w zakres usługi wchodziło szereg innych prac niż wymagane w treści warunku powinien tę sprawę zweryfikować i wyjaśnić, czego zupełnie zaniechał.

W zakresie warunków udziału w odniesieniu do zakresu prac wykonywanych w ramach czynności **zamiatania** (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) - jak wynika z przedmiotu zamówienia, który był realizowany dla JGN Zabrze usługa, która była wykonywana w Zabrzu to usługa polegająca na utrzymaniu czystości porządku na terenie nieruchomości niezabudowanych. Usługa taka polega na wykonywaniu szeroko rozumianych czynności porządkowych. Usługa taka nie może być utożsamiana z usługą zamiatania nawierzchni, w szczególności gdy dotyczy ona dużych powierzchni. Usługa zamiatania ma doprowadzić do usunięcia wszelkiego rodzaju zabrudzeń w tym w szczególności z kurzu, piasku i drobnych odpadów typu śmieci, niedopałki – w określony sposób – poprzez zamiatanie. W przypadku zamiatania powierzchni wielkopowierzchniowych prace te są wykonywane specjalistycznymi zamiatarkami, które wykonują prace na mokro. Profesjonalne zamiatarki przeciwdziałają wtórnemu pyleniu i wykonują pracę dokładniej niż gdy ta praca jest wykonywana ręcznie. W przypadku usługi zamiatania zawsze odpady są usuwane szczotką, miotłą, a nie tylko zbierane. W swoim piśmie Wykonawca ZUK DROGOS opisał jakie prace realizował dla JGN Zabrze. Opisał, że były to prace polegające na opróżnianiu koszy, w przypadku dużych śmieci prace polegały na ich zbieraniu, sprzątaniu śmieci. Jest to inny rodzaj sprzątania niż czynność zamiatania w szczególności gdy dotyczy to wielkich powierzchni, a nie terenów wokół budynków, terenów nieruchomości niezabudowanych. Co istotne w przypadku omawianego przedmiotu zamówienia prace dotyczą utrzymania czystości na drodze publicznej a nie terenów poza pasem drogowym. W przypadku zamiatania drogi publicznej zgodnie z rozporządzeniem Ministra Klimatu z dnia 02.01.2020 r. w sprawie katalogu odpadów (Dz.U. 2020 poz. 10) odpady są klasyfikowane jako odpady o kodzie 20 03 03, tj. odpady z oczyszczania ulic i placów. Rozporządzenie klasyfikujące odpady potwierdza, że czynności porządkowe polegające na zamiataniu ulic publicznych to nie to samo co sprzątanie nieruchomości. Wykonawca DROGOS nie potwierdził że wykonywał czynność zamiatania, która jest wymagana do oceny doświadczenia w tym postępowaniu – Zamawiający określił to jednoznacznie. Mógł przecież napisać, że Wykonawca musi wykazać się doświadczeniem w realizacji usługi oczyszczania miasta – a z jakiegoś powodu tego nie zrobił wyszczególniając, że zależy mu konkretnie na zamiataniu.

Realnie prace które były wykonywane przez Wykonawcę DROGOS dla JGN Zabrze to tzw. dozorcstwo, czyli sprzątanie nieruchomości wokół budynków i innych nieruchomości niezabudowanych. Z tego powodu Wykonawca ten nie posiada doświadczenia w wykonywaniu czynności zamiatania o wartości która by potwierdzała posiadane doświadczenie.

W zakresie czynności odśnieżania wraz z wywozem śniegu – w tym zakresie trzeba zwrócić uwagę że czynność odśnieżania jest wprost powiązana, połączona wraz z wywozem śniegu. To kompleksowe świadczenie – prace te są wykonywane równocześnie i należy je traktować jako jedno świadczenie składające się z dwóch czynności. W przypadku obsługi nieruchomości niezabudowanych w praktyce nie są zlecane czynności odśnieżania wraz z wywozem śniegu. W przypadku JGN Zabrze w przedmiocie zamówienia w ogóle nie wymieniono wywozu śniegu. W przypadku omawianego świadczenia w Chorzowie wywóz śniegu odbywa się raz na dobę po każdym opadzie, niezależnie od trwających opadów, na bieżąco. Czynność ta - tak jak ją zdefiniowano jednoznacznie w warunkach zamówienia - polega na odśnieżaniu wraz z wywozem śniegu. Przedsiębiorca ZUK DROGOS w takiej technologii nie wykonywał swoich usług dla JGN w Zabrzu.

Dalej należy zwrócić uwagę na fakt, że Zamawiający poza konkretnym zakresem czynności jaki powinien odpowiadać doświadczeniu, wskazał w warunku, że wartość czynności powinna być wykazana na kwotę minimum 230 tys. zł. Wysokość tej kwoty bierze się m.in. z faktu że prace dotyczą usługi zamiatania, która to usługa jednostkowo nie jest kosztowna - dopiero jej wykonywanie na dużych powierzchniach gwarantuje obroty o takiej wysokości. W tym zakresie zapis w dokumentach zamówienia jest jednoznaczny, wartość pieniężna w wysokości 230 000 zł to obiektywny miernik. Warunki uczestnictwa zostały więc sformułowane precyzyjnie, obiektywnie, nie mogą rodzić ani wywoływać innych interpretacji niż ich literalne brzmienie.

Odnosząc się do wymaganej wartości wskazuję, że Odwołujący w trybie dostępu do informacji publicznej zwrócił się do JGN Zabrze o umowę wraz z jej faktycznym rozliczeniem. Z rozliczenia opartego na fakturach wynika, że wartość wszystkich prac, które realnie, rzeczywiście wykonał Wykonawca DROGOS bez podziału na czynności wynosi 266 313,84 zł brutto. Jest to inna wartość niż ta która została przez niego wskazana w wykazie usług, gdzie wskazano 289 690,57 zł. Ponadto, należy wskazać, że umowa dla JGN w Zabrzu obejmowała dwie usługi. Jedna usługa dotyczyła „utrzymanie należytego stanu sanitarno-porządkowego”, druga „załadunku i wywozu odpadów wielkogabarytowych”. Już sam ten podział wskazuje, że umowa nie dotyczyła prac związanych z zamiataniem czy odśnieżaniem wraz z wywozem śniegu. Po odliczeniu zakresu związanego z załadunkiem i wywozem odpadów wielkogabarytowych o wartości 4 259,52 zł szeroko rozumiana usługa związana z należytego stanu sanitarno-porządkowego wynosi tylko 262 054,32 zł – już tutaj mamy zatem niezgodność z wykazem i kolejną próbę wprowadzenia Zamawiającego w błąd.

Nadal jednak nie wiemy ile z kwoty 262 054,32 zł to wartość odnosząca się do czynności zamiatania oraz odśnieżania z wywozem śniegu – takie informacje nie wynikają z żadnych dokumentów, ani wyjaśnień złożonych przez Wykonawcę DROGOS.

W tym kontekście Odwołujący pragnie również zwrócić uwagę na bardzo ważną rzecz – w treści wyjaśnień Wykonawcy DROGOS z dnia 13 kwietnia 2025 roku znajduje się dowód, który rzekomo ma potwierdzać, że Wykonawca realizował prace związane z zamiataniem i wywozem śniegu dla JGN w Zabrzu. Jest to mail z dnia 11 kwietnia 2025 roku od p. D.S., w treści którego potwierdzono wykonanie takich czynności – ale wyłącznie na działce nr 2940/36 położonej

przy ul. Królowej Luizy. **Jak wynika z aneksu nr 1 do umowy i załączonego do niego wykazu działka ta ma powierzchnię 2255 m².**

Dowód ten jednoznacznie potwierdza, że w ramach całej umowy nie wykonywano tego typu prac, bowiem zapytanie mailowe Wykonawcy jest jednoznaczne – prosił on o potwierdzenie, że w ramach umowy dla JGN w Zabrze realizowano czynności zamywania oraz odśnieżania wraz z wywozem śniegu, a pracownik Zamawiającego tego nie potwierdził, bowiem wskazał, że czynności takie miały miejsce tylko w zakresie jednej działki o powierzchni 2255 m². Wykonawca pyta o całą umowę, a pracownik Zamawiającego odpowiada wskazując na jedną działkę – jednoznacznie pokazuje to, że nie chciano potwierdzić nieprawdy, tj. tego że w ramach całej umowy czynności z zapytania były realizowane, skoro tak faktycznie nie było.

W referencji wskazano że umowa obejmowała powierzchnię 181 550,01 m², co oznacza że zakres, który potwierdził pracownik Zamawiającego JGN w Zabrze w ilości 2255 m² to 1,24% powierzchni umownej. Usługa ta - jeżeli rzeczywiście była wykonana - to incydent. Wartość tej usługi będzie niewielka, czynności wykonywane na jednej działce, której powierzchnia to zaledwie 1% powierzchni obsługiwanego terenu nie mogą mieć wartości min. 230 000 zł, o jakiej mowa w warunku.

Zwracamy również uwagę na fakt, że umowa, na którą powołuje się Wykonawca ZUK DROGOS została potwierdzona referencją z dnia 18.02.2025 r. wystawioną i podpisaną przez dyrektora - mgr inż. T.S.. Pan T.S. jest osobą uprawnioną przez Zamawiającego do wystawienia takich opinii z uwagi na prawo do reprezentacji tego podmiotu. Pan D.S. natomiast nie posiada takich uprawnień. Z e-maila nie wynika również czy w szczególności czynność odśnieżania wraz z wywozem była wykonywana kompleksowo, ani to kiedy taka czynność była wykonywana. Z treści tego maila nie można wywieść, że w ramach całej umowy tego typu czynności były realizowane częściej niż na tej jednej działce – to stara się nam wmówić Wykonawca DROGOS, jednak w praktyce nie znajduje to pokrycia w żadnych dokumentach - ani w opisie przedmiotu zamówienia, ani w referencjach, ani w korespondencji z JGN w Zabrze, ani nawet w treści samego e-maila, który Wykonawca dołączył do swojego pisma.

Wobec tego stwierdzić należy, że w istocie potwierdziły się okoliczności podnoszone w pierwszym odwołaniu, a mimo to Zamawiający ponownie wybrał ofertę Wykonawcy DROGOS jako najkorzystniejszą – wobec treści złożonych dokumentów jest to zupełnie niezrozumiałe, z uwagi na co konieczne stało się skierowanie kolejnego odwołania w tej sprawie.

2. Zamówienie wykonywane na rzecz Miasta Chorzów

W odniesieniu do drugiej realizacji, na którą powołał się Wykonawca wskazujemy, że wartość tej usługi, którą podał Wykonawca DROGOS wynosi zaledwie 27 199,38 zł, co jest kwotą niewystarczającą w celu potwierdzenia doświadczenia opisanego w warunku, w którym Zamawiający wymaga, aby kwota z co najmniej dwóch zamówień wyniosła 230 000 zł brutto.

Co również ważne, po raz kolejny Wykonawca stara się wprowadzić Zamawiającego w błąd, ponieważ podaje wartość usługi jako 27 199,38 zł, podczas gdy z załączonych przez samego Wykonawcę faktur wynika, że usługa utrzymania nawierzchni poprzez zamywanie lub odśnieżanie ma wartość 21 565,54 zł brutto. Pozostała część usług wykonywanych w ramach przedstawionych faktur to mycie obiektów infrastruktury, tj. wiaty przystankowe czy perony, a takie doświadczenie nie spełnia postawionego warunku, przez co kwota realizacji tych czynności nie może być brana pod uwagę. W wyjaśnieniach z dnia 13 kwietnia 2025 roku Wykonawca w ogóle nie odniósł się do tej kwestii.

Uwzględniając wykazaną fakturami kwotę 21 565,54 zł, do spełnienia warunku brakuje 208 434,46 zł, co powinno ewentualnie wynikać z referencji nr 1, tj. usługi na rzecz JGN w Zabrze, jednak takiego potwierdzenia w przedstawionych dokumentach nie znajdziemy.

Z powyższego wynika, że Wykonawca DROGOS nie potwierdził spełnienia warunku udziału w postępowaniu, w konsekwencji czego wybór oferty tego Wykonawcy jest nieprawidłowy.

Podkreślił przy tym, że wartość przedmiotowego zamówienia to ok. 500 tys. zł brutto (szacowana wartość zamówienia – 495 tys. zł brutto, wartość oferty Wykonawcy DROGOS – 471 tys. zł brutto, wartość oferty Odwołującego – 525 600 zł brutto), podczas gdy na ten moment Wykonawca DROGOS wykazał, że posiada doświadczenie niezbędne do realizacji zamówienia na poziomie kwoty 21,5 tys. zł brutto (kwota wynikająca z realizacji nr 2, tj. wykonywanej na rzecz Miasta Chorzowa). Warunek w tym postępowaniu nie był nadmierny – Zamawiający wymagał doświadczenia na poziomie 230 tys. zł brutto (i to dopuszczając łączenie dwóch usług), a zatem na poziomie nawet mniejszym niż połowa wartości tego konkretnego zamówienia. Nie może być zatem tak, że nawet tak postawionego, niewygórowanego warunku Wykonawca nie jest w stanie wykazać, bowiem nie posiada stosownego doświadczenia, a jednocześnie zostaje wybrany do realizacji tego zamówienia. Wykonawca nie daje gwarancji należytego wykonania zamówienia, bowiem nie posiada doświadczenia w realizacji prac będących jego przedmiotem, a wskazanych jednoznacznie w postawionym warunku.

Jednocześnie podkreślam, że nie można tego warunku rozumieć inaczej, niż że usługa zamywania oraz odśnieżania wraz z wywozem ma mieć wartość co najmniej 230 tys. zł brutto. W innym przypadku bowiem Wykonawca mógłby przedstawić usługę na 230 tys. zł brutto, w zakresie której czynności wskazane w warunku stanowiły np. 1% realizacji, a 99% dotyczyło zupełnie innych usług – w takiej sytuacji trudno uznać, aby Wykonawca zdobył doświadczenie niezbędne do realizacji tego zamówienia, które będzie polegało na wykonywaniu czynności zamywania i odśnieżania wraz

z wywozem śniegu. Oczywiście, że Wykonawca może przedstawić usługę, w zakres której wchodziło więcej czynności – jednak powinien wyliczyć, że te konkretne zakresy wskazane w warunku w ramach przedstawione usługi spełniają postawiony warunek pod względem kwotowy.

Postawiony warunek bezwzględnie zatem należy rozumieć w ten sposób, że wartość 230 tys. zł brutto odnosi się do usług wskazanych w warunku, tj. zamykania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu. Zamawiający sformułował warunek udziału w tym postępowaniu bardzo jednoznacznie – wymagając doświadczenia w konkretnych czynnościach. Gdyby intencją Zamawiającego było dopuszczenie jakichkolwiek usług oczyszczania miasta to tak właśnie sformułowałby warunek – tutaj jednak mamy inną sytuację, bowiem wskazano konkretne czynności, których musiała dotyczyć usługa i to podlega obecnie badaniu. Tak postawionego warunku Wykonawca DROGOS bezsprzecznie nie spełnia.

Dalej Jednocześnie wskazuję, że „Wykonawca, który oświadcza nieprawdę celem potwierdzenia spełniania wymagań postępowania, dopuszcza się działania sprzecznego z dobrymi obyczajami, które wymagają kierowania się prawdą. Działanie takie narusza interes innych przedsiębiorców, którzy konkurując z nierzetelnym wykonawcą tracą szansę na uczciwe uzyskanie zamówienia. W takiej sytuacji narażony jest również interes zamawiającego, który wybrał do realizacji zamówienia wykonawcę, który nie posiada odpowiednich zdolności i kompetencji do jego zrealizowania. Zatem ustalony stan rzeczy należy także kwalifikować jako delikt wskazany w art. 3 ust. 1 u.z.n.k., co powoduje, że w postępowaniu doszło do naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 p.z.p. w zw. z art. 3 ust. 1 u.z.n.k.” (KIO 802/24).

W tym samym orzeczeniu wskazano, że „nie ma podstaw do wezwania przystępującego do uzupełnienia w trybie art. 128 ust. 1 p.z.p. Nierzetelnego wykonawcę, który wprowadził zamawiającego w błąd, należy wyeliminować z postępowania. Wykonawca „złapany za rękę” nie może dostać szansy podjęcia działań naprawczych, co byłoby sprzeczne z zasadami generalnymi p.z.p. - zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców”.

W tym postępowaniu Wykonawca DROGOS świadomie podał nieprawdziwe informacje wpisując do treści wykazu, że w ramach usługi na rzecz JGN w Zabrze wykonywał zamykanie oraz wywóz śniegu na kwotę ponad 230 tys. zł (mimo że nie wynika to ani z referencji, ani z SOPZ przedłożonego przez Wykonawcę), czym Wykonawca jednoznacznie wprowadził w błąd Zamawiającego, sugerując, że spełnia postawiony warunek w zakresie przedmiotowym i kwotowym. Wykonawca wpisał do wykazu nieprawdziwe informacje, nie ujawniając jakie rzeczywiście otrzymał wynagrodzenie za świadczenie usług wskazanych w warunku (tj. zamykanie i odśnieżanie wraz z wywozem śniegu), bowiem wpisał kwoty globalne, również za czynności, które nie mogą zostać uznane za spełniające warunek. Z tego powodu oferta Wykonawcy DROGOS powinna zostać odrzucona z postępowania już na tym etapie, bez wzywania Wykonawcy do uzupełnienia wykazu usług.

Zamawiający w dniu 30.04.2025 r. (zostało opublikowane na platformie zakupowej) wezwał wraz kopią odwołania, w trybie art. 524 Pzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 02.05.2025 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej – ePUAP) Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K. zgłosiło przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

W dniu 21.05.2025 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) Zamawiający wobec wniesienia odwołań do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. art. 521 Pzp, odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Wykonawca w dokumentach złożonych na wezwanie na potwierdzenie spełniania warunku przedstawił wykaz dwóch usług wraz z potwierdzającymi je dokumentami (referencja oraz dokumenty będące w posiadaniu Zamawiającego). Zamawiający w dniu 26.03.2025 r. wybrał ofertę Wykonawcy Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K., o czym poinformował uczestników postępowania. Z czynnością wyboru nie zgodził się Odwołujący, który w dniu 31.03.2025 r. wniósł do Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1, art. 17 ust. 2 ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp. Zamawiający mając na uwadze zgłoszony przez Odwołującego zarzut poświadczenia nieprawdy - samodzielnego dopisania przez Wykonawcę w wykazie usług czynności wywozu śniegu bez wykazania, iż usługa była wykonana na rzecz JGN z Zabrzaw ramach wskazanej w wykazie usług umowy - unieważnił czynność wyboru oferty najkorzystniejszej – wskazując, że dokona powtórnej oceny i badania i ofert, co w konsekwencji spowodowało skutek umorzenia postępowania odwoławczego sygn. akt: KIO 1183/25. Wykonawca po wniesieniu przez odwołującego pierwszego odwołania przysłał Zamawiającemu (bez wezwania) wyjaśnienia wraz z korespondencją mailową z JGNz Zabrze. Zamawiający dokonał ponownej oceny spełniania warunku uwzględniając przesłane wyjaśnienia Wykonawcy wysłane w dniu 13.04.2025 r. wraz z wydrukiem korespondencji mailowej z dnia 10-11.04.2025 roku P.K. do D.S. z Jednostki Gospodarki Nieruchomościami w Zabrze na wykazanie faktu objęcia i wykonywania w ramach umowy JGN /225/2023 czynności zamykania nawierzchni, - w szczególności zamykania chodników i innych. W konsekwencji Zamawiający ponownie wybrał jako najkorzystniejszą ofertę Wykonawcy: Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K., publikując w dniu 25.04.2025 r. rozstrzygnięcie postępowania. Jednocześnie w dniu 25.04.2025 r. poinformował Wykonawcę, iż otrzymane od niego dokumenty z 13.04.2025 r. traktuje jako wyjaśnienia potwierdzające spełnianie warunku.

ZARZUT ZANIECHANIA DRZUCENIA OFERTY WYKONAWCY PODSTAWIE ART. 226 UST. 1 PKT 2 LIT. B USTAWY PZP Z POWODU NIE WYKAZANIA SPEŁNIANIA WARUNKU UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU, W ZAKRESIE POSIADANEGO DOŚWIADCZENIA JEST CHYBIONY

Zamawiający opisał w rozdziale VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a SWZ warunek posiadania doświadczenia w następujący sposób: „Wykonawca zobowiązany jest do wykazania, że w ciągu ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, **wykonał co najmniej 2 usługi (na łączną kwotę minimum 230.000,00 zł brutto) obejmujące zakresem prac wykonywanie następujących czynności: zmiatanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni), odśnieżanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) wraz z wywozem śniegu.**”

Odwolujący twierdził, iż opisany przez Zamawiającego warunek kwotowy należy odczytywać ze wskazanymi czynnościami i w odniesieniu do wielkości powierzchni na których wykonywane są czynności zmiatania, usuwania śniegu wraz z jego wywozem i opisane czynności muszą być dominujące w realizacji usług potwierdzających doświadczenie Wykonawcy do wykonania zamówienia objętego Odwołaniem. Przyjęta przez Odwołującego interpretacja spełniania warunku rozszerza warunek udziału z VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a Specyfikacji Warunków Zamówienia i jest sprzeczna zarówno z jego literalnym jak i funkcjonalnym brzmieniem.

Zamawiający nie wskazał w warunku udziału, aby wyszczególnione czynności zmiatania i odśnieżania łącznie w realizacji dwóch usług opiewały na kwotę 230.000,00 zł brutto. Zamawiający nie wskazał w warunku aby ww. czynności stanowiły konkretny procent świadczonych usług w stosunku do wykonania całej usługi, czy były wykonywane na określonej powierzchni, dotyczyły całego obszaru objętego umową. Zamawiający nie wskazał w warunku częstotliwości wykonywania wskazanych wyżej czynności .

W treści opisanego w VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a Specyfikacji Warunków Zamówienia warunku **brak jest ww. zastrzeżeń**. Tym samym Zamawiający nie miał podstaw aby weryfikować wskazane elementy i domagać się dodatkowych wyjaśnień od Wykonawcy we wskazanym zakresie.

Zamówienie realizowane na rzecz Jednostki Gospodarki Nieruchomościami w Zabrzu

Na etapie pierwszego rozstrzygnięcia przedłożone przez Wykonawcę dokumenty – wykaz usług i referencja wystawiona przez JGN z Zabrze dla Wykonawcy do Umowy JGN/223/2023 z dnia 01.08.2023 potwierdzały spełnienie warunku. Unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty Wykonawcy było spowodowane faktem, że Odwołujący zarzucił Wykonawcy poświadczenie nieprawdy. Przesłane wyjaśnienia wraz z korespondencją mailową Wykonawcy z inspektorem nadzorującym świadczenie usługi JGN z Zabrze z dnia 10-11.04.2025 roku potwierdziły, iż zakresem usługi świadczonej na rzecz JGN były objęte również czynności:

- zmiatanie placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni,
- odśnieżanie placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni wraz z wywozem śniegu.

Zamawiający nie zgadza się z Odwołującym, który z opisu przedmiotu zamówienia i referencji JGN w Zabrzu z realizacji zamówienia wywodzi, że Wykonawca w ramach wskazanej umowy JGN/223/2023 nie wykonywał na rzecz JGN w Zabrzu czynności zmiatania i odśnieżania z wywozem śniegu.

Twierdzenia Odwołującego, iż potwierdzenie wykonania czynności zmiatania oraz odśnieżania wraz z wywozem śniegu zawarte w mailu z dnia 11.04.2025 r. pracownika JGN w Zabrzu D.S. nie potwierdza świadczenia usługi zmiatania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu w odniesieniu do zapisanego w SWZ warunku, z uwagi na odniesienie do wskazanej w mailu działki a nie całej powierzchni na którym wykonywana była usługa jest niezasadne z wyżej wymienionych argumentów dot. rozszerzenia przez Odwołującego rozumienia warunku spełniania udziału w postępowaniu. Zdaniem Zamawiającego fakt potwierdzenia wykonania usługi przez pracownika JGN D.S. nie świadczy o tym, iż dokonała go nieuprawniona osoba. Pan D.S. nadzorując realizację wykonania jako inspektor nadzoru ma kompetencje, aby takie potwierdzenie przesłać.

Odnosząc się do referencji do przedmiotowego zadania Zamawiający wskazuje, iż zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej referencja potwierdza należyte wykonanie zadania , nie ma podstaw aby w jej treści znajdowały się inne elementy, tym samym argumentacja Odwołującego w zakresie nie potwierdzenia referencją danych

z warunku jest niezasadna. „Warunek udziału w postępowaniu powinien być interpretowany z uwzględnieniem odrębności charakteryzujących obie usługi. Warunek powinien korespondować z przedmiotem zamówienia i pozwalać na stwierdzenie, iż wykonawca posiadający np. określone doświadczenie podola realizacji zamówienia, jednakże posiadane doświadczenie nie musi być tożsame z przedmiotem zamówienia, gdyż wówczas mogłoby ograniczać dostęp do pozyskania zamówienia podmiotom zdolnym do realizacji zamówienia. **Zamawiający nie może zatem wymagać, aby w treści referencji posługiwano się takimi samymi pojęciami, czy też definicjami jak przyjętymi przez niego w danym Postępowaniu.**”, tak w wyroku KIO z 22.03.2022 r., sygn. akt: KIO 558/22.

Zamówienie wykonywane na rzecz Miasta Chorzów

Druża wskazana przez Wykonawcę w wykazie usług usługa „Letnie i zimowe utrzymanie Centrum Przesiadkowego na terenie miasta Chorzów zlokalizowanego przy Rynku wrazz usługami towarzyszącymi” w trakcie realizacji na rzecz Zamawiającego, została uznana przez Zamawiającego na podstawie posiadanych faktur (dotychczas zrealizowano usługę na kwotę 27 199,38 zł brutto) i protokołów odbioru zweryfikowana pozytywnie. Odwołujący w zakresie wskazanej usługi wywodzi, iż Wykonawca nie spełnia postawionego w postępowaniu warunku z uwagi na wartość wskazanej w wykazie usług usługi podczas gdy z przesłanych faktur dot. utrzymania nawierzchni zakres zamiętania lub odśnieżania wynika wartość 21 565,54 zł brutto.

Zamawiający nie zgadza się z twierdzeniem bowiem jak wyżej wskazano w warunku opisanym w VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a Specyfikacji Warunków Zamówienia Zamawiający nie ustalił wartościowego udziału wskazanych czynności w realizacji całej usługi.

Dla Zamawiającego istotna jest okoliczność aby Wykonawca w ramach realizowanych usług – w grupie wielu czynności - w ogóle wykonywał wyspecyfikowane w warunku czynności, a nie wykonywał je w procencie wartości do realizacji całego zamówienia.

Zamawiający wskazuje, iż wykazane niniejszą umową doświadczenie Wykonawcy zdobyte w realizacji usługi w Centrum Przesiadkowym w Chorzowie potwierdza opisanym warunkiem doświadczenie Wykonawcy.

Zdaniem Zamawiającego utrzymanie Centrum Przesiadkowego w Chorzowie jest porównywalne z usługą utrzymania ul. Wolności w Chorzowie z uwagi na położenie Centrum Przesiadkowego tak jak ulicy Wolności w centrum miasta. Zdaniem Zamawiającego zdobyte tam doświadczenie jest odpowiednie. Zamawiający potwierdza należyte wykonanie usługi,

a brak skarg mieszkańców dot. wykonania usługi w miejscu o bardzo dużym ruchu potwierdza, iż Wykonawca podoła realizacji przedmiotowego zamówienia; wykazanie się czynnościami w ramach zamówienia w Centrum Przesiadkowym jest wystarczające. Zdaniem Zamawiającego wskazane przez Wykonawcę w wykazie usług dwie usługi: jedna na rzecz JGN z Zabrza realizowana na podstawie umowy JGN/223/2023 na kwotę 289 690,57 zł brutto i druga na rzecz Miasta Chorzów dot. „Letnie i zimowe utrzymanie Centrum Przesiadkowego na terenie miasta Chorzów zlokalizowanego przy Rynku wrazz usługami towarzyszącymi” na kwotę 27 199,38zł brutto; dwie usługi łącznie na kwotę minimum 230.000,00 zł brutto wraz z wyjaśnieniami i środkami dowodowymi na wykazanie czynności zamiętanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni), odśnieżanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) wraz z wywozem śniegu **potwierdziły, iż Wykonawca spełnia opisany w rozdziale VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a SWZ warunek.**

INTERPRETACJA WARUNKÓW OKREŚLONYCH W POSTĘPOWANIU BUDZĄCYCH WĄTPLIWOŚCI NAKORZĄ WYKONAWCY

Ugrntowało się stanowisko, iż w sytuacji, w których zapisy SWZ budzą wątpliwości to **należy dokonywać interpretacji na korzyść wykonawców.** Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 lipca 2019 r. sygn. Akt IV CSK 363/18 wskazał, że „to na Zamawiającym spoczywa obowiązek pełnego i jednoznacznego opisu przedmiotu zamówienia jeszcze przed wszczęciem postępowania o jego udzielenie. Powinien on więc przygotować niezbędną dokumentację (...). Jeżeli powstaną wątpliwości, co do jednoznaczności postanowień SIWZ (a szerzej: dokumentacji zamawiającego, w oparciu o którą wykonawcy składają oferty), muszą być one rozstrzygane na korzyść wykonawcy. Przeciwny wniosek byłby sprzeczny z treścią art. 29 ust. 1 Pzp. W konsekwencji, jeżeli dokumentacja sporządzona przez zamawiającego zawiera nieścisłości, nie jest jednoznaczna, nie można negatywnymi skutkami obciążać oferentów (a więc potencjalnych wykonawców), ale zamawiającego – jako autora tej dokumentacji”

Stanowisko jest nadal aktualne co potwierdzają liczne wyroki Krajowej Izby Odwoławczej.

- W wyroku z 11.09.2023 r., KIO 2445/23 Krajowa Izba Odwoławcza podkreśliła iż: *ustawa Prawo zamówień publicznych na etapie oceny spełniania warunków udziału*

w postępowaniu nie pozwala na interpretację zawężającą wymagania określonego

*w Specyfikacji Warunków Zamówienia i w przypadku obiektywnie uzasadnionej wątpliwości co do treści wymagania **nie należy je wyklądać na niekorzyść wykonawcy, choćby nawet racjonalnie oczekiwanej przez odwołującego.***

Określając warunki udziału w postępowaniu zamawiający zawsze zobowiązany jest przestrzegać zasad wynikających z art. 16 ustawy Pzp tj. zasady przejrzystości, proporcjonalności i równego traktowania wykonawców. Należy podkreślić, że warunki udziału w postępowaniu podlegają w pierwszej kolejności literalnej wykładni, która polega na ustalaniu znaczenia tekstu przez odwołanie się do kontekstu językowego terminów, zwrotów czy wyrażen zawartych SWZ. Innymi słowy, ocena wymagań określonych przez zamawiającego w SWZ dokonywana jest poprzez ustalenie językowego znaczenia, sensu postanowień opisujących warunki udziału w postępowaniu. Dla zrozumienia czego wymaga zamawiający wystarczająca jest znajomość reguł sensu języka. Jeżeli na gruncie języka potocznego można przypisać wyrażeniom użytym w SWZ kilka znaczeń, to należy wybrać takie znaczenie, które jest najbardziej oczywiste. Zaznaczyć przy tym należy, że jeżeli określony termin należy do terminów specyficznych w określonej dziedzinie wiedzy lub praktyki społecznej, to należy przyjąć znaczenie, jakie termin ten ma w tej właśnie dziedzinie (tzw. domniemanie znaczenia specjalnego). W przypadku jednak sporu pomiędzy wykonawcami i zamawiającym dotyczącego sposobu

rozumienia wymagań określonych przez zamawiającego, ustalenie znaczenia zakresu wymagań zamawiającego odbywa się z uwzględnieniem kontekstu systemowego i funkcjonalnego, jako subsydiarnych narzędzi służących odkodowaniu treści zawartej w SWZ Kontekst systemu oznacza zakaz przypisywania postanowieniom SWZ znaczenia, które prowadziłoby do sprzeczności z zasadami systemu zamówień publicznych, określonymi m.in. w art. 16 ustawy Pzp."

- W wyroku KIO z 29.04.2022 r., sygn. akt: KIO 1027/22 Izba **stwierdziła, iż zapisów odnoszących się do warunków udziału w postępowaniu podlegają ścisłej wykładni literalnej i ich treść jest niezmienna** – począwszy od momentu upływu terminu składania ofert w postępowaniu. Po tej dacie zamawiający nie może dokonywać interpretacji zapisów, które odbiegają od ich literalnego brzmienia „zapisy odnoszące się do warunków udziału zawarte w SWZ podlegają ŚCISŁEJ WYKŁADNI LITERALNEJ. W związku z powyższym Izba wskazała, że **powyższe stanowi gwarancję obiektywizmu zamawiającego w procesie weryfikacji zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia, jak również stanowi narzędzie realizujące zasadę równego traktowania wykonawców. Tym samym wszelkie nieujawnione w dokumentach zamówienia oczekiwania, intencje czy interpretacje zamawiającego nie mogą decydować o treści warunku.** Na etapie badania i oceny ofert zamawiający nie może interpretować wymagań SWZ w sposób bardziej rygorystyczny, niż to wynika z literalnego jej brzmienia, albowiem prowadziłoby to do nieuprawnionej zmiany albo co najmniej istotnej modyfikacji warunku, co powodowałoby w konsekwencji naruszenie naczelných zasad obowiązujących w systemie zamówień publicznych, a zatem równego traktowania i uczciwej konkurencji.” Zatem Izba wskazała, że: „**Tym samym zamawiający, formułując treść SWZ, w tym opisując warunki udziału w postępowaniu winien to czynić w taki sposób, aby brzmienie SWZ nie rodziło żadnych wątpliwości interpretacyjnych na dalszym etapie postępowania, w tym przede wszystkim podczas oceny spełniania danego warunku przez wykonawcę. Co istotne w niniejszej sprawie, zamawiający nie może także na etapie oceny ofert dokonywać dowolnej interpretacji treści warunków, dopowiadać treści nie ujętych w dokumentach zamówienia, jak też oczekiwać od wykonawcy, że dostosuje się do owych zwiększonych, nie wynikających z treści SWZ, wymagań.**”

W przedmiotowym postępowaniu opisany warunek dotyczy doświadczenia Wykonawcy w zakresie usługi utrzymania ulicy wraz z wykonaniem czynności zmiatania, usuwania śniegu wraz z jego wywozem bez określenia procentowego pułapu czynności do wielkości powierzchni. Wyprecyzowane czynności są jednymi z wielu innych czynności objętymi zakresem usługi utrzymania ulicy. Dla Zamawiającego istotne jest aby wykonawca miał doświadczenie w czynności zmiatania i usuwania i wywozu śniegu świadcząc usługi utrzymania ulic. Wykonawca wykazał spełnianie warunku udziału i ma wymagane warunkiem doświadczenie.

IZARZUT NARUSZENIA ART. 128 UST. 1 I UST. 4 USTAWY PZP - POPRZEC ZANIECHANIE WEZWANIA WYKONAWCY DO ZŁOŻENIA WYJAŚNIEŃ LUB POPRAWIENIA PODMIOTOWYCH ŚRODKÓW DOWODOWYCH jest chybiony

Zamawiający wskazał, iż procedurę wyjaśniającą w odniesieniu do podmiotowych środków dowodowych, zgodnie z art. 128 ust. 4 ustawy Pzp Zamawiający może wszcząć, jeżeli **ma on wątpliwości** co do treści przedkładanych przez Wykonawcę oświadczeń i dokumentów, w tym przypadku, opierając się na przedłożonych przez Wykonawcę podmiotowych środkach dowodowych, takich wątpliwości Zamawiający nie miał. Nie sposób mówić o zaniechaniu przez Zamawiającego czynności, co do której zobowiązany był na podstawie przepisów ustawy Pzp w sytuacji gdy Zamawiający w ocenie spełniania przez Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu wątpliwości już nie miał po otrzymaniu wyjaśnień samodzielnie przesłanych bez wezwania przez Wykonawcę. Procedurę uzupełniającą w odniesieniu do podmiotowych środków dowodowych, zgodnie

z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp. zamawiający wszczyna, jeżeli zachodzi którakolwiek

z okoliczności wymienionych w tym przepisie, tj.: Wykonawca nie złożył wykazu, jest on niekompletny, lub zawiera on błędy. W omawianym przypadku, żadna z powyższych okoliczności nie zaistniała, dlatego też nie sposób mówić o zaniechaniu przez Zamawiającego czynności, co do której zobowiązany był na podstawie przepisów ustawy Pzp. Wykazanie spełnienia warunków udziału w postępowaniu następuje poprzez przedłożenie zamawiającemu przez Wykonawcę właściwych w danym zakresie podmiotowych środków dowodowych, i co do zasady jest to jedyna możliwość potwierdzenia spełnienia warunków.

Zgodnie z ww. przepisem regułą jest, że to zamawiający jako gospodarz postępowania ocenia, które oświadczenia lub dokumenty i w jakim zakresie są konieczne, aby wykonawca wykazał m.in. spełnienie warunków udziału w postępowaniu i to zamawiający wzywa wykonawcę do ich uzupełnienia, jeżeli uprzednio nie zostały one prawidłowo złożone. Zamawiający podnosi, iż **w przedmiotowym postępowaniu nie miał podstaw do wzywania** Wykonawcy do wyjaśnień. Zamawiający chciał, po unieważnieniu pierwszego wyboru najkorzystniejszej oferty, zarzuty poświadczenia nieprawdy wyjaśnić z Wykonawcą, wezwać go jednak Wykonawca **ubiegł go**. Zamawiający otrzymał od Wykonawcy wyjaśnienia bez wezwania, a **był to skutek pierwszego odwołania**, gdzie Odwołujący sformułował wobec Wykonawcy zarzut nie wykazania przez Wykonawcę spełniania warunku udziału oraz oświadczenia nieprawdy. Zamawiający na podstawie otrzymanych wyjaśnień i dowodów w postaci mailowej korespondencji z JGN z Zabrze uznał, iż postawiony w postępowaniu warunek udziału Wykonawca spełnił, stąd jego oferta ponownie została wybrana jako najkorzystniejsza. Zamawiający wskazuje, iż co do zasady Zamawiający powinien otrzymać wyjaśnienia od Wykonawcy (powinny być złożone Zamawiającemu), i otrzymane dokumenty prawidłowe.

W przedmiotowym postępowaniu złożone przez Wykonawcę wyjaśnienia usuwające wątpliwości, zostały przez Wykonawcę Zamawiającemu złożone zatem Zamawiający nie miał potrzeby jak i podstawy pranej do wystąpienia do Wykonawcy, który ubiegł go (złożył sam, ale było to wynikiem reakcji Wykonawcy na zarzuty zawarte w pierwszym odwołaniu). Zamawiający opierając się na wyroku KIOz 01.06.2020 r., o sygn. akt KIO 529/20 opartym, na bazie przepisu art. 26 ust.3 nieobowiązującego PZP (odpowiednik obecnego art.118 ust. 1 Pzp) wskazuje na możliwość odstąpienia od wezwania Wykonawcy do złożenia wyjaśnień w przypadku wcześniejszego otrzymania wyjaśnień Wykonawcy bez wezwania „Jeżeli wykonawca samodzielnie, bez wezwania w trybie art. 26 ust. 3 p.z.p., uzupełni dokumenty, na zamawiającym w dalszym ciągu ciąży obowiązek precyzyjnego wezwania wykonawcy na podstawie ww. przepisu do uzupełnienia dokumentów w koniecznym zakresie. **Odstępstwo od powyższego może dotyczyć jedynie sytuacji, gdy wykonawca mimo braku wezwania, samodzielnie uzupełni dokumenty w takim zakresie, jaki rzeczywiście jest potrzebny do wykazania np. warunków udziału w postępowaniu.** W takiej sytuacji bowiem (czyli po prawidłowym samouzupełnieniu) nie zachodzi już przesłanka, o której mowa w art. 26 ust. 3 p.z.p., tj. brak złożenia oświadczeń lub dokumentów, ich niekompletność, błędy lub wątpliwości po stronie zamawiającego. Zatem jedynie po prawidłowym samouzupełnieniu, w świetle ww. przepisu, zamawiający może zostać zwolniony z obowiązku wezwania wykonawcy do uzupełnienia.” Podobne stanowisko Izba wyraziła też np. w wyrokach: KIO 2007 i 2014/17, KIO 1122/16, KIO 172/17, KIO 213, 214 i 215/15, KIO 2099/17, KIO 1597/17 oraz KIO 2243, 2256 i 2262/15. Mając na uwadze powyższe Zamawiający nie naruszył art. 128 ust. 1 i ust. 4 ustawy Pzp. Odnosząc się do wywodów Odwołującego w zakresie zarzutu rzekomego naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 p.z.p. w zw. z art. 3 ust. 1 u.z.n.k, Zamawiający podnosi, iż nie został zgłoszony w odwołaniu. Tym samym formalnie zarzut ten nie może być przedmiotem rozpatrzenia przez Krajową Izbę Odwoławczą podczas postępowania.

Podsumowując; biorąc pod uwagę przedstawione wyżej argumenty wszystkie zarzuty zarówno dot. zaniechania odrzucenia oferty Wykonawcy, w związku z podaniem rzekomo nieprawdziwych informacji są chybione Zamawiający prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego nie naruszył przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych stąd Zamawiający wnosil o oddalenie odwołania jako niezasadnego.

W dniu 21.05.2025 r. (e-mailem) Przystępujący złożył pismo procesowe, w którym wnosil o oddalenie odwołania w całości.

Odnosnie treści warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia.

Zdaniem Odwołującego twierdzenia zawarte w odwołaniu opierają się na błędnym rozumieniu postawionego w odwołaniu warunku i wynikają z jego nadinterpretacji przez Odwołującego i uzupełnienia go o treści, których warunek nie zawiera.

Odwołujący starał się odczytywać warunek w oderwaniu od jego literalnego brzmienia, tak jakby treść warunku była kształtowana przez opis przedmiotu zamówienia (by warunek był identyczny jak przedmiot zamówienia w postępowaniu). Odwołujący przedstawia też własne rozumienie pojęć zawartych w tekście warunku, a których Zamawiający nie zdefiniował w ogóle, a tym bardziej nie zdefiniował w sposób, który próbuje narzucić Odwołujący. Odwołujący uzupełnia zatem i „wyinterpretowuje” z treści warunku wymogi, które nie zostały w nim zawarte.

Podsumowując, stan sprawy wygląda tak, że ZUKTZJW zarzuca DROGOS niespełnienie wymagań warunku w zakresie doświadczenia, które nie zostały w jego treści sformułowane, co skutkować powinno oddaleniem odwołania w całości.

Przechodząc do szczegółów, Przystępujący wskazał, że sformułowany w rozdz. VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a) SWZ warunek w zakresie doświadczenia ma w postępowaniu następujące brzmienie:

Wykonawca zobowiązany jest do wykazania, że w ciągu ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał co najmniej 2 usługi (na łączną kwotę minimum 230.000,00 zł brutto) obejmujące zakresem prac wykonywanie następujących czynności: zamykanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni), odśnieżanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) wraz z wywozem śniegu.

Z literalnej treści warunku wynikało więc, że Zamawiający oczekiwał wykazania się:

- co najmniej dwoma usługami na łączną kwotę 230 000,00 zł brutto,
- usługi miały obejmować zakresem prac wykonywanie następujących czynności:
 - zamykanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni),
 - odśnieżanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) wraz z wywozem śniegu.

Wbrew twierdzeniom Odwołującego, z warunku tego nie wynikało wcale, że wskazane usługi muszą obejmować wyłącznie wymienione w warunku czynności, ani że to wartość tych czynności w ramach wskazanych w wykazie usług ma obejmować łączną kwotę minimum 230 000, 00 zł.

Przeciwnie:

- wskazane w treści warunku czynności, tj. zamykanie i odśnieżanie wraz z wywozem śniegu miały wchodzić w zakres wskazanych usług, nie zaś wyczerpywać je w sposób zamknięty;
- wymóg wartości został w warunku odniesiony do usług, nie zaś do poszczególnych rodzajów czynności w ramach

realizowanych usług.

Odniesienie do literalnej treści warunku znajdowało się również w treści wyjaśnień złożonych w dniu 13.04.2025 r. Zamawiającemu, gdzie DROGOS wskazał, że: „Zamawiający wskazał, że usługi referencyjne muszą obejmować wykonywanie wskazanych w warunku czynności (co nie oznacza, że nie mogą obejmować także innych czynności, np. koszenia trawy) a także, że muszą mieć łącznie określoną wskazaną przez Zamawiającego wartość (przy czym w warunku nie wskazano, że ów wartość ma odnosić się tylko do wskazanych w warunku czynności)”.

DROGOS podkreślił także, że również informacje podane w Rozdziale X ust. 4 pkt 1) SWZ oraz przygotowany przez Zamawiającego wzór Wykazu usług (Załącznik 6 do SWZ) nie wskazują na to, że w kolumnie odnoszącej się do wartości należy podać wyłącznie wartość objętych umową czynności w zakresie zamywania (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni), odśnieżania (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) i wywozu śniegu. W szczególności opis kolumny odnoszącej się do wartości w przygotowanym przez Zamawiającego wzorze wykazu usług to: „Wartość BRUTTO wykonanej usługi”, a nie np. „Wartość BRUTTO wykonanych usług zamywania, odśnieżania i wywozu śniegu”.

Z brzmienia warunku, ani wzoru podmiotowego środka dowodowego w postaci wykazu usług, nie wynika więc żaden sposób wymóg, by wartość czynności zamywania, odśnieżania wraz z wywozem śniegu objętych referencyjnymi usługami musiała przekraczać kwotę 230 000, 00 zł, co stanowi główną podstawę bezzasadnych zarzutów Odwołującego ZUKTZW.

Odwołujący zaś powtarza w odwołaniu co najmniej kilkakrotnie tezy o tym, że:

– „wartość tej czynności (zamywania – przyp. aut.) (wraz z odśnieżaniem i wywozem śniegu, o których szczegółowo dalej) miała wynosić minimum 230 000 zł brutto” (str. 5 odwołania);

– „nie można tego warunku rozumieć inaczej, niż że usługa zamywania oraz odśnieżania wraz z wywozem ma mieć wartość co najmniej 230 tys. zł brutto” (str. 12 odwołania), opierając postawione zarzuty na nieistniejącej treści warunku, co przesądza o bezzasadności odwołania.

Kolejne nadinterpretacje treści spornego warunku zawarte w odwołaniu ZUKTZW odnoszą się do znaczenia zastosowanych w warunku pojęć.

Odwołujący nadaje użytym w treści warunku sformułowaniom znaczenie, którego nie nadał im Zamawiający w ramach dokumentów zamówienia i wywodzi z tych nieuprawnionych interpretacji tezy o niespełnianiu przez DROGOS warunku.

Po pierwsze Odwołujący twierdzi, że Zamawiający nie wymagał usług obejmujących swoim zakresem czynności zamywania, ale żądał wykazania się „usługą zamywania”, która musiała polegać tylko i wyłącznie na zamywaniu przy pomocy specjalistycznych zamiatarek, i która powinna być samodzielnym świadczeniem wypełniającym całą umowę. Z powyższego Odwołujący wywodził dalej, że skoro na potwierdzenie spełnienia warunku mogła być wykazana tylko „samodzielna usługa zamywania realizowana mechanicznymi zamiatarkami”, to wykonawca nie może wskazać na potwierdzenie spełnienia warunku usługi o innej nazwie, która obejmowała czynności zamywania realizowane w różny sposób. Z powyższym nie można się zgodzić.

Literalna treść warunku nie wymagała wykazała się „usługą zamywania”. Zamawiający nie posłużył się nawet takim sformułowaniem. Zamawiający oczekiwał w warunku wskazania usług „obejmujących zakresem prac wykonywanie czynności: zamywanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) (...)”. Wymogiem Zamawiającego było więc, by w ramach wskazanej usługi, były wykonywane czynności zamywania, nie zaś by wykonawca musiał wykazać się wykonywaniem zamówienia na „usługę zamywania w określonej technologii”.

Przystępujący podkreśla, że w dokumentach zamówienia w Postępowaniu nie została nigdzie zawarta definicja czynności „zamywania” na potrzeby oceny spełnienia warunku doświadczenia. W szczególności, w żadnym miejscu warunku nie jest wskazane, by doświadczenie mogło ograniczać się tylko do zamywania realizowanego przez mechaniczne zamiatarki, czy w określonej technologii. Taki wymóg nie wynika, wbrew treści odwołania, z treści SWZ.

Zgodnie z potocznym rozumieniem pojęcia „zamywanie” jest to:

☐ „zamiatać zob. zamieść zamieść, zamiatać

1.«miotłą lub szczotką usunąć z jakiejś powierzchni śmiecie i kurz»

2.«ciągnąć coś po ziemi»

3.«o wietrze: wiejąc, zgarnąć coś z powierzchni i przesunąć na inne miejsce» / <https://sjp.pwn.pl/slowniki/zamiatanie.html> dostęp: 20.05.2025 r./

☐ „zamiatać

1. miotłą lub szczotką usuwać z jakiejś powierzchni śmieci lub kurz” / <https://wsjp.pl/haslo/podglad/89960/zamiatac/5224631/miotla> dostęp: 20.05.2025 r. /

☐ „Inaczej zamywanie

Najbardziej znane wyrazy bliskoznaczne słowa zamywanie to: ogarnianie, wymiatanie, sprzątanie, ładzenie, zgarnianie, porządkowanie, czyszczenie, omiatanie, uprzątanie, oczyszczanie, oporządkanie, chowanie, wygarnianie, odmiatanie, pucowanie, spożywanie, zmiatanie, wyprzątanie, melinowanie (...) / <https://synonim.net/inaczej-zamiatanie>

dostęp: 20.05.2025 r. /

Skoro więc Zamawiający nie doprecyzował pojęcia „zamiatanie” użytego w treści warunku, brak jest podstaw do przyjęcia, że należało rozumieć to pojęcie jako „wyłączną usługę zamiatania mechanicznymi zamiatarkami na mokro”, jak twierdzi Odwołujący.

Jednocześnie, z treści warunku nie wynika też, by referencyjna usługa musiała obejmować wyłącznie usługi zamiatania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu. Warunek wymagał bowiem w odniesieniu do tego elementu, by referencyjna usługa obejmowała te czynności swoim zakresem, nie zaś by stanowiły one jej wyłączny przedmiot.

Biorąc pod uwagę powyższe, twierdzenia nt. oczekiwanego przez Odwołującego znaczenia użytego w warunku pojęcia „zamiatania” są całkowicie oderwane od brzmienia warunku, a to właśnie na tych bezzasadnych interpretacjach Odwołujący sformułował postawione w odwołaniu zarzuty.

Odnosząc się do pkt I.1.c) powyżej, Przystępujący wskazuje, że brak jest również podstaw do twierdzenia, że skoro przedmiot zamówienia dotyczy utrzymania czystości na drodze publicznej, a nie terenów poza pasem drogowym, a w przypadku zamiatania drogi publicznej odpady są kwalifikowane określonym kodem, to przesądza to o tym, że warunek dyskwalifikuje usługi o adekwatnym przedmiocie, ale wykonywane poza pasem drogowym. DROGOS podkreśla, że Zamawiający nie ograniczył możliwości wykazania się referencyjnymi usługami do usług, które były realizowane w pasie drogowym. Takie ograniczenie nie zostało sformułowane w treści warunku i nie jest możliwe wprowadzenie go na obecnym etapie w drodze interpretacji Odwołującego. Warunek doświadczenia nie odnosi się również do kwestii kodów odpadów powstających w wyniku świadczenia referencyjnych usług. Tym samym brak jest jakichkolwiek podstaw do twierdzenia, że usługi realizowane poza pasem nie mogą potwierdzać spełniania warunku.

Analogicznie rzecz ma się w odniesieniu do pkt I.1.d) i f) - Zamawiający nie tylko nie zawarł w treści warunku definicji odśnieżania wraz z wywozem śniegu, ale w szczególności nie napisał, że przez czynność odśnieżania wraz z wywozem śniegu należy rozumieć tak naprawdę: „usuwanie śniegu poprzez odśnieżanie wraz z wywozem śniegu”, jak w odwołaniu stwierdza ZUKTZW. Zamawiający nie napisał też, że uzna tylko takie odśnieżanie wraz z wywozem śniegu, w ramach którego dokładnie „cały opad śniegu będzie wywieziony”. Takich obostrzeń treść warunku nie zawiera, a wynikają tylko z życzeniowych interpretacji Odwołującego. Zamawiający nie sformułował też w treści warunku żadnego wymagania w zakresie „odrębnej technologii”, w której ma być realizowane odśnieżanie wraz z wywozem śniegu. Treść warunku w zakresie doświadczenia nie wymaga też, by można było się wykazać tylko usługami, w ramach których czynność odśnieżania i wywozu śniegu były realizowane jako „kompleksowe świadczenie” i „wykonywane równocześnie”. Po raz kolejny twierdzenia odwołania nie odnoszą się do literalnej treści warunku.

Przechodząc z kolei do pkt I.1.f) powyżej, DROGOS wskazuje, że warunek doświadczenia wymagał wykazania się doświadczeniem w usługach, które obejmowały swoim zakresem wykonywanie czynności zamiatania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu. Zamawiający nie wskazał w treści warunku, by rzeczzone czynności musiały obligatoryjnie obejmować cały obszar, objęty referencyjną usługą. Jest to zresztą logiczne, gdyż po pierwsze nie każdy metr spośród kilkuset tysięcy metrów, co do których wykonywane były usługi, musiał być objęty pełnym ich zakresem. Trudno zresztą oczekiwać by wykonawca odśnieżał np. trawnik. Co należy podkreślić, Zamawiający w ogóle nie odnosi się w treści warunku do kwestii obszaru referencyjnych usług. Zamawiający nie wskazuje też w szczególności, że uzna za spełniające warunek tylko usługi, w które obejmowały swoim zakresem wykonywanie czynności zamiatania, odśnieżania wraz z wywozem śniegu na określonym minimalnym terenie. Tego typu obostrzenia nie wynikają z brzmienia ujętego w dokumentach zamówienia warunku, a są własnym wytworem Odwołującego. Tym samym zarzuty oparte o tego typu twierdzenia, jako nie znajdujące podstawy w treści warunku postawionego w postępowaniu, powinny zostać oddalone.

Konkludując, całe odwołanie opiera się nie na realnym brzmieniu warunku udziału w postępowaniu, sformułowanego w dokumentacji postępowania, ale na twierdzeniach o niespełnianiu przez Przystępującego wymagań, które z warunku w ogóle nie wynikają.

DROGOS podkreślał, że po upływie terminu składania ofert zmiana określonych w postępowaniu warunków jest niedopuszczalna. W orzecznictwie jednolicie przyjmuje się w tym zakresie, że:

„Treść SWZ jest wiążąca dla wszystkich uczestników postępowania przetargowego, a literalne i ścisłe jej egzekwowanie jest jedną z podstawowych gwarancji, czy wręcz warunkiem sine qua non, realizacji zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zamawiający, na etapie oceny ofert, nie jest uprawniony do zmiany treści specyfikacji warunków zamówienia czy nadawania jego zapisom innego znaczenia niż wynikające z ich oczywistego brzmienia. Postanowienia specyfikacji są dla niego wiążące i wyłącznie na ich podstawie może on oceniać treść złożonych ofert” /Wyrok KIO z 30.03.2023 r., KIO 720/23/

„Zasady ustalone ostatecznym brzmieniem dokumentów zamówienia są obowiązujące na równi uczestników postępowania o udzielenie zamówienia. Innymi słowy, po terminie składania i otwarcia oferty nie ma możliwości wprowadzenia zmian do treści SWZ i obowiązuje ona w równym stopniu zarówno zamawiającego, jak i wykonawców” /KIO 1107/23/.

Jeżeli Odwołujący uznawał warunek za zbyt mało precyzyjny, czy też zbyt ogólny, by zweryfikować zdolność wykonawcy do realizacji zamówienia, miał prawo zakwestionować jego treść w drodze środków ochrony prawnej. Za niedopuszczalne należy natomiast uznać żądanie odrzucenia oferty DROGOS oparte na niewystępujących w treści warunku wymaganiach, które Odwołujący uznaje za takie, które w treści warunku powinny się znaleźć.

Co należy podkreślić: „Żaden przepis p.z.p. nie nakłada na zamawiającego obowiązku określania warunków udziału w postępowaniu na takim samym poziomie wymagań w każdym kolejnym prowadzonym postępowaniu” / Wyrok KIO z 15.02.2022 r., KIO 206/22/, a „Po upływie terminu zaskarżenia postanowień SWZ wykonawcy nie mogą skutecznie podnosić niedoskonałości SWZ i ich skutków w formułowaniu ofert, ani z nich wywodzić zasadności interpretacji własnej postanowień SWZ” / Wyrok KIO z 26.02.2024 r., KIO 375/24/.

W odniesieniu do uzasadnienia zarzutów dotyczących zamówienia wykonanego na rzecz JGN w Zabrze i zamówienia wykonywanego na rzecz miasta Chorzów.

Odnosząc się do pkt II. 2) powyżej, jak już wskazał w wyjaśnieniach z 13.04.2025 r. DROGOS, stanowisko ZUKTZJW, jakoby DROGOS „świadomie oświadczył nieprawdę” „czym wprowadził Zamawiającego w błąd w zakresie tego, że spełnia postawiony warunek” stanowi pomówienie i nie zasługuje na ochronę. Niezależnie od faktu, że wszelkie zarzuty ujęte w odwołaniu są oparte o wymagania, które nie zostały sformułowane w treści warunku, co przesądza o ich bezzasadności, DROGOS podkreśla, że przedstawił swoje doświadczenie dotyczące Umowy realizowanej dla Jednostki Gospodarki Nieruchomościami w Zabrzu (poz. 1 Wykazu usług) w sposób przejrzysty i zgodny z rzeczywistością, opisując „Przedmiot usługi” poprzez przedstawienie opisu przedmiotu tego zamówienia, tj. skopiowanie jego treści do Wykazu usług oraz opatrzenie tego opisu dodatkowymi informacjami od DROGOS, dotyczącymi realizowanych prac, które to informacje zostały dodatkowo wyraźnie zaznaczone (kolor żółty). Jednocześnie, aby nie było wątpliwości, co stanowi wprost opis przedmiotu zamówienia, a co doszczegółowienie dokonane przez DROGOS, DROGOS załączył do Wykazu usług nie tylko tzw. referencję JGN w Zabrzu z 18.02.2025 r., ale także kopię opisu przedmiotu zamówienia dla ww. Umowy. DROGOS przedstawił więc rzetelne informacje na temat przedmiotu usługi oparte na dokumentach źródłowych wyraźnie zaznaczając, co stanowi doprecyzowanie DROGOS, a co wprost opis przedmiotu zamówienia. Co należy zaznaczyć, załączanie do Wykazu usług dokumentu „opis przedmiotu zamówienia” dla tzw. usług referencyjnych nie jest w zamówieniach publicznych ani wymagane, ani nie stanowi powszechnej praktyki. DROGOS wykazał się więc szczególną dbałością o to, by informacje przedstawione Zamawiającemu, w tym doprecyzowania DROGOS dotyczące realizowanych w ramach Umowy z JGN w Zabrzu prac, były rzetelne. Stąd – rozumiejąc nawet pozycję procesową ZUKTZJW i oczywiste posiadanie przezeń interesu w odrzuceniu oferty DROGOS - formułowanie w odwołaniu z 31.03.2025 r. i obecnym stanowiska o oświadczeniu przez DROGOS nieprawdy narusza - co najmniej - podstawowe zasady etyki w biznesie.

Tylko na marginesie DROGOS wskazuje, że w Rozdziale IX SWZ pt. „PODSTAWY WYKLUCZENIA Z POSTĘPOWANIA” Zamawiający nie przewidział wykluczenia wykonawców na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy Pzp, a więc w związku z ewentualnym wprowadzeniem w błąd. ZUKTZJW jest powyższego świadomy, albowiem nie zarzuca Zamawiającemu w odwołaniu naruszenia art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy Pzp a uchybienie przepisowi art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp poprzez bezpodstawne – zdaniem Odwołującego - uznanie, że DROGOS spełnił warunek udziału w Postępowaniu, co czego DROGOS odniesie się jeszcze szerzej w dalszej treści niniejszego stanowiska.

W odwołaniu ZUKTZJW formuluje tezę, że w sytuacji, gdy realizowanie jakiś czynności w ramach wykonywania referencyjnej usługi nie wynika wprost z OPZ, albo z referencji, to dopisanie tego typu informacji w wykazie jest zakazane.

Odwołujący pomija jednak, że powszechnie przyjmuje się, że pełen zakres czynności świadczonych w ramach danej usługi wcale nie musi wynikać z treści referencji. Referencja nie jest wystawiona z reguły w związku z konkretnym postępowaniem. Jej celem jest potwierdzenie należytej realizacji usług, a nie szczegółowe opisanie czynności realizowanych w ramach danej usługi i sposobu jej realizacji. Powyższe jest jednolicie przyjmowane zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie:

□ „Wykonawca nie jest zobligowany (ani nawet, biorąc pod uwagę okres, za jaki mogą być przedkładane referencje, nie ma takiej możliwości) do dostosowywania treści referencji do warunków konkretnego postępowania, w tym - nie może domagać się od wystawcy referencji zamieszczenia w nim elementów dostosowanych do treści, niekiedy bardzo szczegółowych warunków udziału w konkretnym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Celem referencji jest potwierdzenie należytego wykonania dostaw, usług lub robót budowlanych, których rodzaj, przedmiot, wartość, daty i miejsce wykonania wykonawca podaje w wykazie dostaw, usług lub robót budowlanych” / KIO 970/22/.

Biorąc pod uwagę powyższe, z faktu oświadczenia w Wykazie usług o szczegółowym zakresie realizowanych w ramach usługi czynności i braku informacji o wszystkich wykonywanych w ramach usługi czynnościach w treści referencji, nie można wywodzić dla DROGOS negatywnych konsekwencji. To wykaz jest bowiem oświadczeniem, z którego wynika zakres realizowanych prac, zaś referencje potwierdzają należyłą realizację całej usługi. Niesporne jest zaś, że w ramach przedłożonej referencji wskazano wprost, że „usługa była wykonywana terminowo i z należyłą starannością”.

Negatywnych konsekwencji nie można wywodzić dla DROGOS również z faktu, że czynności zmiatania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu nie zostały wprost wyszczególnione w SPOZ w zamówieniu realizowanym na rzecz JGN w Zabrzu.

DROGOS ponownie oświadcza, iż ww. Umowa z JGN w Zabrzu obejmuje wykonywanie tych czynności.

DROGOS wskazuje, że w zakresie sposobu formułowania opisu przedmiotu zamówienia, jego szczegółowości,

itp. praktyka zamawiających jest bardzo różna. Opis przedmiotu zamówienia JGN w Zabrzu jest dość lakoniczny (niecała jedna strona tekstu) i skupia się on na nazwie i celu realizowanych czynności, nie zaś na sposobie jej wykonania.

Przykładowo, JGN w Zabrzu wskazuje w opisie, że obowiązkiem wykonawcy jest „utrzymanie czystości i porządku na terenie miasta Zabrze”, przez co rozumie m.in.: „sprzątanie śmieci, opróżnianie koszy na śmieci”. Nie jest jednak opisany w OPZ sposób, w jaki ów „sprzątanie śmieci” ma być zrealizowane. Tymczasem jest oczywiste, że sprzątanie śmieci z terenów takich jak pozostające w zarządzie JGN (m.in. chodniki i inne tereny utwardzone, takie jak siłownie plenerowe) odbywa się przede wszystkim przez ich zamykanie. Powyższe nie jest kontrowersyjne, gdyż jak inaczej posprzątać drobne śmieci z powierzchni utwardzonej?

Tym samym okoliczność, że opis przedmiotu zamówienia / referencja nie odnoszą się literalnie do „zamykania” nie oznacza, że zamykanie nie stanowi czynności realizowanej w ramach usługi wykonywanej dla JGN w Zabrzu. Zadaniem DROGOS jest sprzątanie, które w odniesieniu do powierzchni utwardzonych odbywa się przede wszystkim przez zamykanie (ale także – w przypadku dużych śmieci - ich zbieranie, - w przypadku śmieci przyklejonych do nawierzchni – skrobanie, itp.). Skutkiem czynności DROGOS jest skuteczne posprzątanie, a w konsekwencji utrzymanie czystości i porządku na terenie pozostającym w zarządzie JGN, co odbywa się w głównej mierze przez zamykanie. DROGOS realizował więc w ramach referencyjnej usługi czynności zamykania wymagane treścią warunku, a jego oświadczenie w przedmiotowym zakresie jest zgodne z prawdą i potwierdza spełnianie warunku.

Analogicznie należy odnieść się do wywozu śniegu. Również w tym przypadku SOPZ w JGN w Zabrzu wskazuje na nazwę i cel czynności, a nie sposób jej wykonania. JGN w Zabrzu wskazuje bowiem w opisie, że obowiązkiem wykonawcy jest m.in.:

„g) utrzymanie odpowiedniego stanu porządkowego terenów niezabudowanych w zakresie zabezpieczenia od skutków oblodzeń i opadów śniegu (w okresie zimowym Zamawiający będzie wymagał natychmiastowego przystąpienia do usuwania śniegu lub lodu w przypadku zaistnienia intensywnych opadów śniegu lub wystąpienia gołoledzi)”

Ze SOPZ nie wynika więc w ogóle, w jaki konkretnie sposób owo „zabezpieczanie od skutków oblodzeń i opadów śniegu” czy „usuwanie śniegu lub lodu” ma się odbywać. Wybór odpowiedniego sposobu wykonania zadania należy w ramach przedmiotowego zamówienia do wykonawcy, a celem jego realizacji jest osiągnięcie skutku wyrażonego w dokumentach zamówienia tj. „utrzymanie odpowiedniego stanu porządkowego terenów niezabudowanych w zakresie zabezpieczenia od skutków oblodzeń i opadów śniegu”. Z powyższych względów w ramach realizacji ww. usługi DROGOS odśnieżał nawierzchnie - w szczególności chodniki inne tereny utwardzone oraz w dokonywał wywozu śniegu za pomocą samochodu ciężarowego na bazę firmy. Przedmiotowe oświadczenie jest prawdziwe i rzetelne i potwierdza postawiony w postępowaniu przez Zamawiającego warunek udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia. Słusznie Zamawiający uznał więc, że usługa wskazana w poz. 1 Wykazu usług złożonego przez DROGOS spełnia wymagania Zamawiającego w postępowaniu.

Co należy również wskazać, w celu dodatkowego potwierdzenia powyższego, DROGOS zwrócił się z zapytaniem do Pana D.S., Starszego Inspektora JGN w Zabrzu, który nadzoruje wykonanie usługi po stronie zamawiającego JGN w Zabrzu, który potwierdził wykonywanie ww. czynności (wydruk korespondencji P.K. z Panem D.S. stanowił załącznik do wyjaśnień przekazanych Zamawiającemu w dniu 13.04.2025 r.). W złożonych wyjaśnieniach DROGOS oświadczył również, że podana przez Pana D.S. lokalizacja usług ma charakter przykładowy. Usługi objęte umową z JGN w Zabrzu dotyczą terenu obejmującego około 180 000 m², na którym znajduje się wiele terenów utwardzonych, których dotyczą przedmiotowe czynności DROGOS. Przykładowo można wskazać następujące lokalizacje, przez które przebiegają chodniki lub graniczą z nimi (chodniki przylegające do danej działki podlegają utrzymaniu przez właściciela działki - w tym przypadku JGN w Zabrzu): Reymonta 4285/122, Reymonta 9A 4287/122, Reymonta 9 4288/122, Orkana 1-2-3 518/123, Orkana 4 5185/123, Wolności 540L 3178/111, Lompy 2759/34.

Podsumowując, nie można zgodzić się z Odwołującym, że wskazanie przez DROGOS w Wykazie usług wykonywanych w ramach realizacji usługi na rzecz JGN w Zabrzu czynności zamykania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu, w sytuacji, gdy nie wymieniono ich wprost w SPOZ i referencji, świadczy o wprowadzeniu w błąd i niespełnieniu warunku.

Przystępujący podkreślił również, że brak wykonywania w ramach realizacji usługi na rzecz JGN w Zabrzu ww. czynności nie wynika z „dowodów”, o których pisze Odwołujący w odwołaniu (dowody te nie zostały przekazane Przystępującemu przez Zamawiającego, prawdopodobnie z tego powodu, że pomimo wskazania i opisanie ich w odwołaniu, nie zostały one w ogóle do odwołania załączone – okoliczność tą Przystępujący pozostawia do oceny przez Izbę).

Z przywołanej w odwołaniu informacji o udzielonej przez JGN w Zabrzu odpowiedzi, nie wynika, by odpowiedź ta zawierała stwierdzenie, że DROGOS nie realizował w ramach świadczonej usługi przedmiotowych czynności. Przedstawiciel JGN w Zabrzu, wbrew twierdzeniom Odwołującego, wcale nie zaprzeczył twierdzeniom DROGOS zawartym w Wykazie. Przedstawiciel JGN w Zabrzu opisał przedmiot umowy bazując na treści dokumentów, które – jak już wyżej wskazano – nie specyfikują sposobu realizacji usług. Przedstawiciel JGN w Zabrzu nie wskazał w żadnym miejscu, że w zakres czynności nie wchodziło zamykanie i odśnieżanie wraz z wywozem śniegu. Te twierdzenia wynikają jedynie z bezpodstawnych wywodów Odwołującego, które nie znajdują oparcia w jakimkolwiek dowodzie.

Odnosząc się do zagadnienia dotyczącego wartości usług podkreślić należy, że stawka wykonawcy w ramach umowy zrealizowanej na rzecz JGN w Zabrze miała charakter ryczałtowy – §4 ust. 2 ww. umowy wskazuje, że miesięczna stawka bazowa netto za metr kwadratowy powierzchni obsługanej przez Wykonawcę, w danym miesiącu wynosiła 0,12 PLN (i – jak wynika z § 4 ust. 3 umowy - była mnożona przez powierzchnię zleconą do obsługi danym miesiącu). Szczegółowy sposób realizacji umowy, którego rezultatem miało być skuteczne utrzymanie w należytym stanie sanitarno-porządkowym terenów objętych umową, był więc domeną wykonawcy. Usługa została zrealizowana należycie, zafakturowana i opłacona przez zamawiającego JGN w Zabrze. W ramach przedmiotowej usługi DROGOS wykonywał wymagane warunkiem w niniejszym Postępowaniu czynności. Odwołujący nie przedstawił żadnego dowodu, z którego wynikałyby okoliczności przeciwnie, a to na nim spoczywa ciężar dowodu. Całe odwołanie opiera się na pomówieniach i insynuacjach, które nie mają nic wspólnego z rzeczywistością i naruszają dobre imię DROGOS.

Zaprzeczyć należy jednocześnie twierdzeniom Odwołującego, jakoby wyjaśnienia DROGOS z dnia 13.04.2025 r. „potwierdzały prawidłowość zarzutów Odwołującego”. DROGOS nie dokonał też „zmiany opisu przedmiotu zamówienia wprowadzając modyfikację w jego treści” w odniesieniu do usługi realizowanej na rzecz JGN w Zabrze. DROGOS opisał czynności wykonywane w ramach realizacji umowy, której rezultatem miało być utrzymanie w należytym stanie sanitarno-porządkowym terenów objętych umową, zgodnie z rzeczywistym sposobem jej realizacji. Przekazane Zamawiającemu informacje są rzetelne i prawdziwe.

Odnosząc się do argumentów Odwołującego z pkt II. 3) i 4) powyżej, jakoby Zamawiający – wbrew treści warunku - zaniechał zbadania w odniesieniu do zamówienia realizowanego na rzecz ZGN w Zabrze:

- jaka była konkretnie wartość usług zamykania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu, jak również ogólnie, czy wartość prac polegających na zamykaniu i odśnieżaniu wraz z wywozem śniegu w referencyjnych usługach osiągnęła łącznie 230 000 zł brutto;

- na jakim „faktycznym obszarze” z obsługiwanego terenu około 180 000 m² objętych zamówieniem wykonywanym na rzecz ZGN w Zabrze wykonywane były usługi zamykania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu, podczas gdy zakres prac obejmował tereny wokół budynków, które składają się z różnych nawierzchni, w tym też zadrzewionych, zakrzewionych, zadarnionych, a łączna powierzchnia obsługiwanych terenów wyniosła 180 000 m²,

DROGOS wskazał, co było już szeroko omówione w niniejszym stanowisku we fragmencie odnoszącym się do treści warunku udziału w postępowaniu, że to usługi, które obejmować miały swoim zakresem czynności zamykania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu, miały mieć łączną wartość co najmniej 230 000,00 zł. Wymóg wartościowy z warunku nie odnosił się więc do wartości wykonywanych w ramach usług czynności, ale do wartości usług. Biorąc pod uwagę powyższe, wywody Odwołującego, jakoby wartość tylko czynności zamykania i odśnieżania wraz z wywozem śniegu nie osiągnęła w ramach poz. 1 i 2 Wykazu usług min. 230 000,00 zł, są bez związku z treścią warunku.

Jak DROGOS wskazywał w ramach udzielonych Zamawiającemu wyjaśnień, powyższe jest logiczne i uzasadnione, bowiem umowy mają różny przedmiot i zakres, a sposób ustalania wynagrodzenia często uniemożliwia szczegółowe wykazanie, jaka jest wartość konkretnego rodzaju czynności objętej umową. Przykładowo, jak już wyżej wskazano, wynagrodzenie DROGOS z Umowy z JGN w Zabrze oparte jest o cenę za utrzymanie 1m² powierzchni miesięcznie (wynagrodzenie jest jednakowe bez względu na porę roku, choć zakres czynności w poszczególnych tygodniach jest zasadniczo odmienny). Uwzględniając jednak fakt, że usługi sprzątnięcia (zamykania) realizowane są niemal całorocznie i z dużą częstotliwością, a np. koszenie 3x w roku, cięcie żywopłotów – 2 x w roku, grabienie opadłych liści – po okresie wegetacji, udział wartości usług zamykania (oraz odśnieżania wraz z wywozem śniegu) w wartości umowy jest znaczny, a nie jak sugeruje Z.J. – marginalny.

Na marginesie, zauważył, że podawanie w warunku udziału w postępowaniu wymaganej wartości usług ma za zadanie sprawdzenie doświadczenia wykonawców w realizacji umów o określonej skali. Jednocześnie istotne jest by umowa obejmowała wskazane przez Zamawiającego czynności. Wiadomym jest przy tym, że w praktyce wartość usługi odnosząca się np. do samego odśnieżania czy wywozu śniegu uzależniona jest od warunków pogodowych.

Biorąc pod uwagę powyższe, skoro wartość wskazanych w wykazie usług, obejmującym swoim zakresem wykonanie opisanych w warunku czynności, wynosiła minimum 230 000, 00 zł, twierdzenia o jakichkolwiek zaniechaniach Zamawiającego w zakresie należytego badania spełniania opisanego warunku są niezasadne.

Jednocześnie, jak już wyżej wskazano, Zamawiający nie był zobowiązany do badania i dokonywania odrębnych ustaleń w zakresie tego, w odniesieniu do jakiej obszarowo części terenu objętego usługą referencyjne prace/czynności były wykonywane. Zarzucanie jakichkolwiek zaniechań Zamawiającego w zakresie badania okoliczności, które nie wynikały z warunku, jest bezpodstawne.

Odnosząc się do kolejnych twierdzeń Odwołującego, opisanych w pkt II. 5) i 6) powyżej, wskazać należy, że nie ma racji Odwołujący twierdząc, iż Zamawiający niezasadnie uznał doświadczenie DROGOS, pomimo, że:

- nie obejmowało ono „usługi zamykania” realizowanej „mechanicznymi zamykarkami na mokro” w odrębnej technologii i zamykania na drogach publicznych, tak jak będzie to miało miejsce w ramach realizacji usług w ramach Zamówienia;

- gdyż obejmowało ono zdaniem Odwołującego „dozorczość, czyli sprzątnięcie nieruchomości wokół budynków i innych nieruchomości niezabudowanych”, na co nie pozwalał postawiony warunek (str. 9 odwołania akapit 2),

DROGOS podkreślił, że Zamawiający nie wskazał, że uzna za spełniające warunek wyłącznie czynności zmiatania mechanicznego zmiatarkami mechanicznymi na mokro, realizowane w odrębnej technologii. Skoro wymogi w tym zakresie nie zostały sformułowane w treści warunku, Zamawiający nie miał podstaw do badania metodologii zrealizowanych czynności zmiatania, ani eliminowania wykonawców, którzy posiadają doświadczenia w mechanicznym, czy ręcznym zmiataniu. Twierdzenia Odwołującego jakoby Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty DROGOS z uwagi na niespełnienie warunku doświadczenia z uwagi na niezrealizowanie „usługi zmiatania” wyłącznie w technologii opisanej w odwołaniu są całkowicie nieuzasadnione.

DROGOS wskazał również już w ramach niniejszego pisma, że Zamawiający nie ograniczył referencyjnych usług tylko do usług realizowanych w pasie drogowym. W warunku nie było też mowy o konieczności usuwania w ramach zmiatania odpadów o takich czy innych kodach. Twierdzenie Odwołującego, jakoby Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty DROGOS z uwagi na fakt, że wskazana w poz. 1 Wykazu usług usługa była realizowana poza pasem drogowym, są bezpodstawne.

Odwołujący twierdził również, że usługa wskazana w poz. nr 1 Wykazu usług to „dozorcstwo”, które nie spełnia wymagań warunku. Wykonawca w ramach zrealizowanej na rzecz JGN w Zabrzu usługi wykonywał opisane w ramach warunku referencyjne czynności i wykazał spełnianie referencyjnego warunku, a dywagacje Odwołującego o tym, jak w jego ocenie należy rozumieć przedmiot umowy realizowanej na rzecz JGN w Zabrzu, pozostają bez znaczenia dla istoty sprawy.

Przechodząc do wskazanych przez Odwołującego argumentów w zakresie odśnieżania wraz z wywozem śniegu ujętych w pkt II. 7) i 8) powyżej, DROGOS wskazuje po raz kolejny, że nieuprawnione są twierdzenia Odwołującego jakoby Zamawiający wymagał w warunku wykazania się doświadczeniem w czynności odśnieżania określonych nawierzchni wraz z wywozem śniegu jako „usługi kompleksowej”, która w rzeczywistości powinna być zdaniem Odwołującego rozumiana jako „usuwanie śniegu przez odśnieżanie wraz z wywozem śniegu” i składające się z dwóch czynności, w ramach których wykonawca musi wywieźć „cały opad” „równocześnie”. Odwołujący kreuje nowe, niewyrażone w warunku wymagania, których niespełnienie zarzuca DROGOS. Zarzuty w tym zakresie są bezpodstawne.

Podsumowując, oświadczenia DROGOS ujęte w złożonym Wykazie usług są rzetelne i potwierdzają spełnianie warunku. Powyższe potwierdził również dodatkowo pracownik Zamawiającego odpowiedzialny za nadzór nad realizacją umowy ZGN w Zabrzu, który ma najpełniejszą bieżącą i operacyjną wiedzę nt. sposobu realizacji umowy. DROGOS wskazuje, że brak jest jakichkolwiek podstaw, by kwestionować możliwość złożenia przez pracownika Zamawiającego oświadczenia wiedzy o czynnościach realizowanych w ramach realizacji danego zamówienia.

DROGOS wskazał również, że z referencji podpisanej przez Pana Dyrektora mgr inż. Tomasza Sterneus wynika, że wskazana w poz. 1 Wykazu usług usługa zrealizowana została w sposób należyty i terminowy. Z oświadczenia Pana Dyrektora JGN w Zabrzu nie wynika też, by DROGOS podał jakiekolwiek informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego. Z powyższymi oświadczeniami koresponduje złożone wraz z wyjaśnieniami z 13.04.2025 r. oświadczenie pracownika Zamawiającego, który wskazał na wykonanie referencyjnych czynności w ramach usługi ujętej w poz. 1 Wykazu usług. Co należy w tym zakresie podkreślić, ani ustawa Pzp, ani przepisy wykonawcze do niej nie wymagają przedstawiania przez osoby podpisujące referencje, czy inne dokumenty odnoszące się do realizacji umowy, jakiś specjalnych umocowań. Referencje/dokumenty potwierdzające realizację umowy nie stanowią oświadczenia woli, a są oświadczeniem wiedzy. Referencje/ dokumenty potwierdzające realizację umowy może wystawić każdy, kto ma wystarczającą wiedzę pozwalającą uznać należytą jakość wykonanych robót, dostaw lub usług. Nie musi być to więc osoba czy osoby uprawnione do reprezentowania podmiotu. Z całą pewnością informacji nt. realizacji umowy może więc udzielić i podpisać np. osoba zatrudniona u zamawiającego, która nadzorowała jej prawidłową realizację. Biorąc pod uwagę powyższe, zarzuty Odwołującego jakoby dokument należało pominąć przy ocenie, są bezpodstawne. Niezależnie do tego, Odwołujący twierdzi, że dokument ten potwierdza zrealizowanie referencyjnych czynności jedynie na jednej działce, a nie w ramach całej umowy. Z twierdzeniem tym, co już wcześniej zostało wskazane, DROGOS się nie zgadza. Obszar został wskazany przykładowo, a warunek nie wymagał objęcia czynnościami w ramach realizowanej usługi całego obszaru terenu, którego umownie dotyczy usługa. Biorąc pod uwagę powyższe, również w tym obszarze, zarzuty Odwołującego są bezpodstawne.

Mając na względzie przedstawioną wyżej argumentację, nieuzasadniony jest też zarzut, jakoby po unieważnieniu wyboru jako najkorzystniejszej oferty DROGOS z dnia 26.03.2025 r. i powrocie do badania i oceny ofert Zamawiający zaniechał czynności „weryfikujących doświadczenie DROGOS” poprzez brak wezwania DROGOS do wyjaśnień niezasadnie przyjął wyjaśnienia DROGOS złożone w piśmie z 13.04.2025 r. w poczet dokumentacji Postępowania i wziął je pod uwagę przy ponownym badaniu i ocenie ofert (str. 6 akapit 5). Okoliczność spełniania warunku potwierdzona została bowiem w treści złożonych przez DROGOS podmiotowych środków dowodowych, a złożone przez DROGOS w dniu 13.04.2025 r. dodatkowe wyjaśnienia DROGOS wraz z załącznikiem, włączone przez Zamawiającego w poczet dokumentacji postępowania, korespondowały z treścią ww. podmiotowych środków dowodowych, stanowiąc dodatkowe potwierdzenie spełniania warunku przez wskazane w wykazie usługi.

Na koniec, odnosząc się do kwestii wartości wskazanych usług, tj. pkt II. 9) i 12) powyżej, DROGOS wskazuje, że

odwołanie podlega uwzględnieniu, jeżeli Wysoka Izba stwierdzi naruszenie, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania. Nawet więc, jeżeli DROGOS dopuściłby się jakiegokolwiek omyłki w zliczaniu wartości z faktur, to bezsporne jest, że nawet najniższa spośród podanych przyznana przez Odwołującego w treści Odwołania jako „prawidłowa” wartość usług z dwóch kwestionowanych usług z poz. 1 i 2 Wykazu usług wynosiła 262 054,32 (poz. 1) i 21 565,54 zł (poz. 2), a więc w sumie 283 619,86 zł brutto, a więc znacznie więcej niż wymagana warunku kwota 230 000,00 zł. Kwestia ta pozostaje zatem bez wpływu na rzeczywisty, a nawet potencjalny wynik postępowania.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej po zapoznaniu się z przedstawionymi poniżej dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron oraz Przystępującego złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp, uprawniający do jego złożenia. Odwołujący w rankingu złożonych ofert w zajął drugie miejsce, w wypadku więc potwierdzenia zarzutów, ma szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Skład orzekający Izby dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w postaci elektronicznej, w tym w szczególności postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia zwanej dalej: „SWZ”, wzoru Wykazu usług (Załącznik 6 do SWZ), oferty Przystępującego, wezwania z 14.03.2025 r. Przystępującego przez Zamawiającego do złożenia aktualnych na dzień złożenia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, uzupełnienia w odpowiedzi na wezwanie, tj. m.in. wykazu usług z 17.03.2025 r., z referencją z 18.02.2025 r. odnośnie poz. 1 wykazu wraz z szczegółowym opisem przedmiotu zamówienia dla tej pozycji, fakturami i protokołami odbioru robót odnośnie poz. 2 wykazu, informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej z 26.05.2025 r., odwołania z 31.03.2025 r., unieważnienia z 10.04.2025 r. czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, postanowienia KIO z 10.04.2025 r. sygn. akt: KIO 1183/25, samodzielnych wyjaśnień Przystępującego z 13.04.2025 r. wraz z załączoną korespondencją e-mailową z 10-11.04.2025 r., pisma Zamawiającego do Wykonawcy (Przystępującego) z 25.04.2025 r. na wykazanie faktu poinformowania Wykonawcy o uznaniu złożonych dokumentów z 13.04.2025 r. jako wyjaśnień do wcześniej złożonych dokumentów w postępowaniu oraz informacji o ponownym wyborze oferty najkorzystniejszej z 25.04.2025 r.

Izba dodatkowo zaliczyła w poczet materiału dowodowego załączone do odwołania przez Odwołującego na okoliczności tam wskazane:

1. Wniosek Odwołującego z 27.03.2025 r. wraz z odpowiedzią JGN Zabrze z 02.04.2025r.;
2. Wykaz faktur wraz z wykonanymi usługami do umowy nr JGN/223/2023;
3. Korespondencja prowadzona przez Odwołującego z JGN Zabrze wraz z fakturami;
4. Formularz ofertowy z postępowania ZP.340.9.II-5.2023;
5. Aneks do umowy nr JGN/223/2023 wraz z wykazem terenów.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę argumentację wynikającą z odwołania, przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie oraz pisma procesowego Przystępującego, jak i stanowiska i oświadczenia stron oraz Przystępującego złożone ustnie do protokołu.

Odnosząc się generalnie do podniesionych w treści odwołania zarzutów, stwierdzić należy, że odwołanie zasługuje na oddalenie.

Odwołujący sformułował w odwołaniu zarzut naruszenia przez Zamawiającego:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K., mimo że Wykonawca ten nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu, w zakresie posiadanego doświadczenia (warunek wskazany w rozdziale VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a SWZ), zaś z uwagi na świadome podanie nieprawdziwych informacji w wykazie usług, Wykonawca nie może być wezwany do uzupełnienia wykazu na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp,
2. ewentualnie również art. 128 ust. 1 i ust. 4 ustawy Pzp - poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy Zakład Usług Komunalnych DROGOS P.K. do złożenia wyjaśnień lub poprawienia podmiotowych środków dowodowych, pomimo, że z przedstawionych przez Wykonawcę informacji nie wynika, aby Wykonawca posiadał doświadczenie wymagane przez Zamawiającego wskazane w rozdziale VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a SWZ.

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie do przedmiotowego odwołania.

W pierwszej kolejności Izba przywołuje stan faktyczny wynikający z treści odwołania, przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie oraz pisma procesowego Przystępującego. Jednocześnie, podkreślając, że nie było sporu co do stanu faktycznego, ale oceny tego stanu przez Zamawiającego. W ramach samodzielnych wyjaśnień Przystępującego z 13.04.2025 r. wraz z załączoną korespondencją e-mailową z 10-11.04.2025 r., stwierdził, że: „(...) W związku z ZAWIADOMIENIEM O UNIEWAŻNIENIU CZYNNOŚCI WYBORU ~~oferty~~ postępowaniu z dnia 10 kwietnia 2025 roku,

oraz wniesionym przez Jacka Wieczorka, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych J.W. odwołania z dnia 31 marca 2025 r., w (dalej: „Z.J.”) DROGOS przedstawia wyjaśnienia, jak niżej:

I. Ad. rzekomego wprowadzenia Zamawiającego w błąd

W pierwszej kolejności DROGOS oświadcza, że stanowisko Z.J., jakoby DROGOS „świadomie oświadczył nieprawdę” „czym wprowadził Zamawiającego w błąd w zakresie tego, że spełnia postawiony warunek” stanowi pomówienie.

Zauważyć tu należy, że DROGOS przedstawił swe doświadczenie dotyczące Umowy realizowanej dla Jednostki Gospodarki Nieruchomościami w Zabrze (poz. 1 Wykazu Usług) opisując „Przedmiot usługi” poprzez przedstawienie opisu przedmiotu tego zamówienia tj. skopiowanie jego treści do Wykazu usług oraz opatrzenie tego opisu dodatkowymi informacjami od DROGOS, dotyczącymi realizowanych prac, które to informacje zostały wyraźnie zaznaczone (kolor żółty). Aby nie było wątpliwości, co stanowi wprost opis przedmiotu zamówienia a co doszczegółowienie dokonane przez DROGOS, DROGOS załączył do Wykazu usług nie tylko tzw. referencję JGN w Zabrzu z dnia 18.02.2025 roku ale także kopię opisu przedmiotu zamówienia dla ww. Umowy.

Zatem Wykonawca przedstawił rzetelne informacje na temat przedmiotu usługi oparte na dokumentach źródłowych wyraźnie zaznaczając, co stanowi doprecyzowanie DROGOSa co opis przedmiotu zamówienia. Co należy zaznaczyć, załączanie do Wykazu usług dokumentu „opis przedmiotu zamówienia” dla tzw. usług referencyjnych nie jest w zamówieniach publicznych ani wymagane ani nie stanowi powszechnej praktyki. DROGOS wykazał się więc szczególną dbałością o to, by informacje przedstawione Zamawiającemu, w tym doprecyzowania DROGOS dotyczące realizowanych w ramach Umowy z JGN w Zabrzu prac, były rzetelne. Stąd – rozumiejąc nawet pozycję procesową Z.J. i oczywiście posiadanie przezeń interesu w odrzuceniu oferty DROGOS - formułowanie w odwołaniu z dnia 31 marca 2025 r. stanowiska o oświadczeniu przez DROGOS nieprawdy narusza - co najmniej - podstawowe zasady etyki w biznesie.

Tylko na marginesie DROGOS wskazuje, że w Rozdziale IX SWZ pt. „PODSTAWY WYKLUCZENIA Z POSTĘPOWANIA” Zamawiający nie przewidział wykluczenia wykonawców na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej: „PZP”), a więc w związku z ewentualnym wprowadzeniem w błąd Z.J. jest powyższego świadomy, albowiem nie zarzuca Zamawiającemu w odwołaniu naruszenia art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 PZP a art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP, a więc nie spełnianie przez DROGOS warunków udziału w Postępowaniu, co czego DROGOS odniesie się poniżej.

II. Wykazanie przez DROGOS spełniania warunku udziału w Postępowaniu.

DROGOS przedstawił w Postępowaniu informacje rzetelne i prawdziwe i spełnia postawiony przez Zamawiającego warunek udziału w Postępowaniu w zakresie doświadczenia (Rozdział VIII pkt. 2 ppkt. 4 lit. a SWZ), zgodnie z którym:

„Wykonawca zobowiązany jest do wykazania, że w ciągu ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał co najmniej 2 usługi (na łączną kwotę minimum 230.000,00 zł brutto) obejmujące zakresem prac wykonywanie następujących czynności: zamykanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni), odśnieżanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) wraz z wywozem śniegu.”

1. W zakresie przedmiotu usługi wskazanej w poz. 1 Wykazu usług

Odnosząc się do stanowiska Z.J. i potencjalnych wątpliwości Zamawiającego, czy usługa realizowana przez DROGOS dla JGN w Zabrzu na podstawie Umowy JGN/223/2023 z dnia 01.08.2023 obejmowała:

- zamykanie placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni,
- odśnieżanie placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni wraz z wywozem śniegu,

DROGOS ponownie oświadcza, iż ww. Umowa z JGN w Zabrzu obejmuje wykonywanie tych czynności.

DROGOS zwraca uwagę, że w zakresie sposobu formułowania opisu przedmiotu zamówienia, jego szczegółowości itp. praktyka zamawiających jest różna. Opis przedmiotu zamówienia JGN w Zabrzu jest dość lakoniczny (niecała jedna strona tekstu), skupia się na nazwie i celu czynności a nie sposobie jej wykonania.

Przykładowo, JGN wskazuje w opisie, że obowiązkiem wykonawcy jest „utrzymanie czystości i porządku na terenie miasta Zabrze”, przez co rozumie m.in.: „sprzątanie śmieci, opróżnianie koszy na śmieci”. Nie jest jednak opisany w OPZ sposób, w jaki ów „sprzątanie śmieci” ma być zrealizowane. Tymczasem jest oczywiste, że sprzątanie śmieci z terenów takich jak pozostające w zarządzie JGN w Zabrzu (m.in. chodniki i inne tereny utwardzone takie jak siłownie plenerowe) odbywa się przede wszystkim przez ich zamykanie. Powyższe nie jest kontrowersyjne, gdyż jak inaczej posprzątać drobne śmieci z powierzchni utwardzonej?

Zatem okoliczność, że opis przedmiotu zamówienia / referencja nie odnoszą się literalnie do „zamykania” nie oznacza, że zamykanie nie stanowi części realizowanej dla JGN w Zabrzu usługi. Zadaniem DROGOS jest sprzątanie, które w odniesieniu do powierzchni utwardzonych odbywa się przede wszystkim przez zamykanie (ale także – w przypadku dużych śmieci - ich zbieranie, - w przypadku śmieci przyklejonych do nawierzchni - skrobanie itp.). Skutkiem czynności DROGOS jest skuteczne posprzątanie, a w konsekwencji utrzymanie czystości i porządku na terenie miasta Zabrze w zarządzie JGN, co odbywa się w głównej mierze przez zamykanie.

Analogicznie należy odnieść się do wywozu śniegu. Również w tym przypadku OPZ wskazuje na nazwę i cel czynności a nie sposób jej wykonania.

JGN wskazuje w opisie, że obowiązkiem wykonawcy jest m.in.:

„g) utrzymanie odpowiedniego stanu porządkowego terenów niezabudowanych w zakresie zabezpieczenia od skutków oblodzeń i opadów śniegu (w okresie zimowym Zamawiający będzie wymagał natychmiastowego przystąpienia do usuwania śniegu lub lodu w przypadku zaistnienia intensywnych opadów śniegu lub wystąpienia gołoledzi)”

Z OPZ nie wynika w ogóle w jaki sposób ów „zabezpieczanie od skutków oblodzeń i opadów śniegu” czy „usuwanie śniegu lub lodu” ma się odbywać. Wybór odpowiedniego sposobu wykonania zadania należy do wykonawcy, celem jest skutek, jaki JGN chce osiągnąć. Dlatego w ramach realizacji ww. usługi DROGOS odśnieżał nawierzchnie - w szczególności chodniki i inne tereny utwardzone oraz w dokonywał wywozu śniegu za pomocą samochodu ciężarowego na bazę firmy.

Nie ma zatem wątpliwości, że usługa wskazana w poz. 1 Wykazu usług spełnia wymagania Zamawiającego w Postępowaniu.

Na potwierdzenie powyższego DROGOS zwrócił się z zapytaniem do Pana D.S., Starszego Inspektora w JGN w Zabrzu, który nadzoruje wykonanie usługi po stronie Zamawiającego, który potwierdził wykonywanie ww. czynności (wydruk korespondencji P.K. z Panem D.S. w załączeniu).

Wskazuję również, że podana przez Pana D.S. lokalizacja usług ma charakter przykładowy. Usługi objęte umową z JGN w Zabrzu dotyczą terenu obejmującego około 180 000 m², na którym znajduje się wiele terenów utwardzonych, których dotyczą przedmiotowe czynności DROGOS.

2. W zakresie wartości usług wskazanych w Wykazie usług

Odnosząc się do stanowiska Z.J. i potencjalnych wątpliwości Zamawiającego, czy usługi realizowane przez DROGOS miały wskazane tam wartości DROGOS zwraca uwagę na treść warunku Zamawiającego:

„(...) wykonał co najmniej 2 usługi (na łączną kwotę minimum 230.000,00 zł brutto) obejmujące zakresem prac wykonywanie następujących czynności: zamiatanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni), odśnieżanie (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) wraz z wywozem śniegu.”

Zamawiający wskazał, że usługi referencyjne muszą obejmować wykonywanie wskazanych w warunku czynności (co nie oznacza, że nie mogą obejmować także innych czynności, np. koszenia trawy) a także, że muszą mieć łącznie określoną wskazaną przez Zamawiającego wartość (przy czym w warunku nie wskazano, że ów wartość ma odnosić się tylko do wskazanych w warunku czynności).

Również informacje podane w Rozdziale X ust. 4 pkt 1) SWZ oraz przygotowany przez Zamawiającego wzór Wykazu usług (Załącznik 6 do SWZ) nie wskazują na to, że w kolumnie odnoszącej się do wartości należy podać wyłącznie wartość objętych umową usług zamiatania (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni), odśnieżania (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) i wywozu śniegu. W szczególności opis kolumny odnoszącej się do wartości to: „Wartość BRUTTO wykonanej usługi”, a nie np. „Wartość BRUTTO wykonanych usług zamiatania, odśnieżania i wywozu śniegu”.

Powyższe jest logiczne i uzasadnione, bowiem umowy mają różny przedmiot i zakres a sposób ustalania wynagrodzenia często uniemożliwia wykazanie jaka jest wartość konkretnego rodzaju czynności objętej umową. Przykładowo wynagrodzenie DROGOSz Umowy z JGN w Zabrzu oparte jest o cenę za utrzymanie 1m² powierzchni miesięcznie (wynagrodzenie jest jednakowe bez względu na porę roku choć zakres czynności w poszczególnych tygodniach jest zasadniczo odmienny). Uwzględniając jednak fakt, że usługi sprzątania śmieci (zamiatania) realizowane są niemal całorocznie i z dużą częstotliwością a np. koszenie 3x w roku, cięcie żywopłotów – 2 x w roku, grabienie opadłych liści – po okresie wegetacji, udział wartości usług zamiatania (oraz odśnieżania wraz z wywozem śniegu) w wartości umowy jest znaczny, a nie jak sugeruje Z.J. – marginalny.

Należy też zauważyć, że podawanie w warunku udziału w postępowaniu wymaganej wartości usług ma za zadanie sprawdzenie doświadczenia wykonawców w realizacji umów o określonej skali. Jednocześnie istotne jest by umowa obejmowała wskazane przez Zamawiającego czynności. Wiadomym jest przy tym, że w praktyce wartość usługi odnosząca się np. do samego odśnieżania czy wywozu śniegu uzależniona jest od warunków pogodowych. Z warunku określonego przez Zamawiającego nie wynika zresztą, jaki miał być udział np. odśnieżania, czy wywozu śniegu w wymaganej wartości 230 000 PLN.

Zatem, uwzględniając zarówno literalne brzmienie warunku jak i logikę stawiania warunku DROGOS podał w ostatniej kolumnie Wykazu usług wartość umów (w zakresie zrealizowanym do upływu terminu składania ofert), co zresztą wyraźnie wskazał w Wykazie.

Nie ma zatem wątpliwości, że usługi wskazana w poz. 1 i 2 Wykazu usług (a nawet usługa wskazana poz. 1 Wykazu usług samodzielnie) spełniają wymagania Zamawiającego w Postępowaniu.

Z ostrożności DROGOS wskazuje, że nawet gdyby przyjąć, że sformułowany przez Zamawiającego warunek udziału w postępowaniu nie był precyzyjny, czy też mógł być odczytywany również inaczej niż odczytał go DROGOS, to to

zamawiający odpowiada za kształt SWZ, w tym za poprawne sformułowanie warunków. Warunki te winny być sformułowane w taki sposób, aby nie rodziły wątpliwości interpretacyjnych na dalszym etapie postępowania, w tym przede wszystkim podczas oceny ich spełniania przez oferenta. Jeżeli więc jednoznacznie nie wskazano, w jaki sposób odbywać się będzie ocena spełniania warunku, to powszechnie przyjmuje się, że należy zastosować ten sposób interpretacji, który jest korzystniejszy dla wykonawcy. Powyższe znajduje również potwierdzenie w orzecznictwie, przykładowo w:

- wyroku KIO z dnia 9 maja 2022 r., KIO 1047/22, Izba wskazała, że: „Niejasne, niejednoznaczne zapisy SWZ nie mogą obciążać wykonawców bazujących na tych zapisach podczas składania oferty, czy przedstawiania podmiotowych środków dowodowych. Jeżeli możliwa była co najmniej dwutorowa interpretacja warunku udziału w postępowaniu, to wszelkie niejasności SWZ należy odczytywać na korzyść wykonawców, nawet jeżeli weźmie się pod uwagę podwyższony miernik staranności wymagany w stosunkach danego rodzaju od wykonawcy zawodowo prowadzącego działalność gospodarczą i stale biorącego udział w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych”.

- wyroku z dnia 12 kwietnia 2022 r., KIO 845/22, w którym Izba podniosła, że: „Zarówno zamawiający, jak i wykonawcy są związani treścią specyfikacji warunków zamówienia, która po terminie składania ofert nie może być zmieniana, natomiast powstałe wątpliwości w zakresie interpretacji jej postanowień, w tym zawierających określenie warunków udziału w postępowaniu, nie mogą być rozstrzygane na niekorzyść wykonawcy, bowiem to zamawiający jest autorem tego dokumentu i to jego obciążają ewentualne negatywne konsekwencje braku jednoznaczności postanowień SWZ”.

- wyroku KIO z dnia 7 czerwca 2022 r., KIO 1398/22: „Wszelkie niejednoznaczności wątpliwości co do treści SWZ należy interpretować na korzyść wykonawcy. Niewątpliwie, zamawiający jako gospodarz postępowania ponosi odpowiedzialność za prawidłowe, zgodne z własnymi oczekiwaniami sformułowanie poszczególnych wymagań, w tym warunków udziału w postępowaniu. Jakakolwiek nadinterpretacja postawionych wymagań czy rozszerzająca ich wkladania jest niedopuszczalna po terminie składania ofert. Zamawiający nie może badać i oceniać ofert przez pryzmat nieuzewnętrznionych oczekiwań, a ich niespełnieniem obarczać wykonawcę. Takie działanie godzi w zasadę przejrzystości postępowania, gdyż wykonawca składa ofertę bazując na treści SWZ.

- wyroku KIO z dnia 14 stycznia 2021 r., KIO 3787/21: „W sytuacji, w której możliwe są różne interpretacje zapisów SWZ, zachodzi niejednoznaczność SWZ. Z kolei niejednoznaczność postanowień SWZ nie może powodować negatywnych skutków dla wykonawców, a wszelkie wątpliwości zamawiający powinien rozstrzygać na korzyść wykonawcy. Badanie i ocenę ofert powinien zamawiający prowadzić z uwzględnieniem zasady, iż wszelkiego rodzaju niedopowiedzenia, niejasności, niedoprecyzowania, zawarte w postanowieniach SWZ należy interpretować na korzyść wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia. To zamawiającego obciąża obowiązek takiego przygotowania postępowania, aby postanowienia SWZ były jednoznacznie i nie budziły wątpliwości w toku prowadzonej procedury.

A zatem, biorąc pod uwagę powyższą dyrektywę rozstrzygania wątpliwości na korzyść wykonawcy w przypadku niejednoznaczności postanowień warunków udziału w postępowaniu (która zdaniem DROGOS w niniejszej sprawie nie występuje), Zamawiający nie powinien odrzucać oferty DROGOS, ale dokonać jej ponownego wyboru jako najkorzystniejszej. (...)”

„ (...) Jednostka Gospodarki Nieruchomościami w Zabrze, Punkt Obsługi Mieszkańców Nr 1 potwierdza fakt wykonania przedstawionych przez Pana czynności (zamiatania chodników i odśnieżania nawierzchni wraz z wywozem śniegu), które wykonane zostały na działce nr 2940/36 położonej przy ul. Królowej Luizy w Zabrzu, będącej w zarządzaniu JGN i ujętą do obsługi w ramach umowy nr JGN/223/2023. (...)”.

W pozostałym zakresie Izba odniesie się przy rozpoznawaniu zarzutów.

Biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 552 ust.1 Pzp), oceniając wiarygodność i moc dowodową, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału (art. 542 ust. 1 Pzp), Izba stwierdziła co następuje.

Odnosnie zarzutu pierwszego, Izba uznała w/w zarzut za podlegające oddaleniu.

W pierwszej kolejności, Izba wskazuje, że tak Zamawiający z Przystępującym, jaki Odwołujący inaczej rozumieją sformułowane przez Zamawiającego wymaganie dotyczące oczekiwanego doświadczenia.

Zamawiający uznaje, że należało się wykazać wykonaniem co najmniej 2 usługami (na łączną kwotę minimum 230 tys. zł brutto) obejmującymi zakresem prac wykonywanie następujących czynności: zamiatania, odśnieżania wraz z wywozem śniegu. Inaczej mówiąc w ramach tych dwóch usług, obejmujących swoim zakresem wiele czynności, miało znajdować się zamiatanie, odśnieżanie wraz z wywozem śniegu. Wskazywał także, iż nie określał w warunku wielkości powierzchni, na których miały być wykonywane oczekiwane czynności zamiatania, odśnieżania z wywozem śniegu, ani aby ww. czynności stanowiły konkretny procent świadczonych usług w stosunku do wykonania całej usługi. Odwołujący odmiennie uznał, że należało wykazać się co najmniej 2 usługami na określonej kwotę, w ramach których należało się wykazać de facto doświadczeniem tylko w zamiataniu oraz odśnieżaniu z wywozem śniegu. Inaczej mówiąc usługi miały obejmować wyłącznie wymienione w warunku czynności i że to wartość wyłącznie tych czynności w ramach wskazanych w wykazie usług ma obejmować łączną kwotę minimum 230 000 zł brutto.

Analiza wymogu z Rozdz. VIII pkt 2 ppkt 4 lit. a) SWZ daje podstawę do uznania, że zdecydowanie wykładnia autentyczna warunku dokonana przez Zamawiającego akcentująca sformułowanie: „(...) 2 usługi, obejmujące zakresem

prac (...)”, „(...) wykonywanie następujących czynności: zmiatanie (...) odśnieżanie (...) wraz z wywozem śniegu” jest prawidłowa. Zdecydowanie bowiem te usługi mają obejmować swoim zakresem prac wykonywanie zmiatania, odśnieżania wraz z wywozem śniegu. Brak jest tam słowa: „tylko takich czynności jak (...), albo „wyłącznie”. Za taką interpretacją przemawia także treść wykazu usług. Przygotowany przez Zamawiającego wzór Wykazu usług (Załącznik 6 do SWZ) nie wskazują na to, że w kolumnie odnoszącej się do wartości należy podać wyłącznie wartość objętych umową czynności w zakresie zmiatania (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni), odśnieżania (placów, chodników, schodów, pochylni lub innych nawierzchni) i wywozu śniegu. W szczególności opis kolumny odnoszącej się do wartości w przygotowanym przez Zamawiającego wzorze wykazu usług to: „Wartość BRUTTO wykonanej usługi”, a nie np. „Wartość BRUTTO wykonanych usług zmiatania, odśnieżania i wywozu śniegu”.

Należy przy tym, stwierdzić, że nawet w wypadku przyjęcia wykładni Odwołującego, świadczyłoby to co najwyżej o możliwości różnego rozumienia wymogu, a w takiej sytuacji uzasadnione wątpliwości co do treści wymagania należy interpretować na korzyść Wykonawcy, tj. Przystępującego, gdyż wykładnia Odwołującego jest zawężająca. Takie stanowisko wynika, z tzw. swoistej „świętej zasady”, że wszelkie niejednoznaczności należy rozpatrywać na korzyść Wykonawców. Zostało to celnie wskazane przykładowo w wyroku KIO z 16.04.2015 r., sygn. akt: KIO 660/15: "Należy wskazać, że obowiązuje swoista "święta" zasada, że wszelkie niejasności, dwuznaczności, niezgodności postanowień SIWZ należy rozpatrywać na korzyść wykonawców". Podkreślono także w uchwale KIO z 03.08.2017 r., sygn. akt: KIO/KD 38/17, że: "Reguła ta wynika z prawniczej paremii »In dubio contra proferentem« znaczącej w języku polskim »Wątpliwości należy tłumaczyć przeciw autorowi«. Nie ulega wątpliwości, że Zamawiający jest autorem ogłoszenia o zamówieniu i SIWZ, które zostały zredagowane przez Zamawiającego.". Podobnie w wyroku SO w Nowym Sączu z 18.03.2015 r., sygn. akt: III Ca 70/15: "Zapisy w SIWZ (...) muszą mieć charakter precyzyjny i jednoznaczny; a wątpliwości powstałe na tym tle muszą być rozstrzygane na korzyść wykonawcy. Obowiązek takiego formułowania i tłumaczenia ma na celu realizację zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wszystkich wykonawców przystępujących do przetargu (...)" oraz w wyroku SO w Szczecinie z 07.03.2018 r. (sygn. akt. VIII Ga 102/18) wskazujący, że: "Wyrażona w art. 7 ust 1 p.z.p. zasada, obecnie formułowana jako zasada przejrzystości, oznacza również zakaz wyciągania negatywnych konsekwencji wobec wykonawcy wskutek niedopełnienia przez niego obowiązku, który nie wynika wyraźnie z dokumentacji przetargowej lub obowiązujących przepisów prawa krajowego, lecz jedynie z wykładni tych przepisów lub dokumentacji, a także z uzupełniania przez krajowe organy lub sądownictwo występujących w tej dokumentacji luk [por. postanowienie TSUE z 13.07.2017 r. w sprawie C-35/17, Saferoad Grawil sp. z o.o. i Saferoad Kabex sp. z o.o. v. Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział w Poznaniu; wyrok TSUE z 2.06.2016 r. w sprawie C-27/15, Pizzo v. CRGT Srl; wyrok TSUE z 7.04.2016 r. w sprawie C-324/14, Partner A. D. v. Zarządowi Oczyszczania Miasta, Monitor Prawniczy z 2016 r., Nr 11, s. 570; oraz wyrok TSUE z 10.05.2012 r. w sprawie C-368/10, Komisja Europejska v. Królestwo Niderlandów". Podobnie w wyroku KIO z 11.10.2019 r., sygn. akt: KIO 1905/19, jak i wyroku KIO z 02.10.2024 r., sygn. akt: KIO 3392/24.

Dodatkowo, Izba uznaje za całkowitą nadinterpretację Odwołującego, brak bowiem było w warunku definicji zmiatania, więc brak jest podstaw do uznania, że chodzi o wykazanie się usługą zmiatania w określonej technologii, tj. zmiatania zmiatarkami na mokro. Twierdzenia też, że wykazanie się zmiataniem poza pasem drogowym jest niedopuszczalne jest przyjętą interpretacją zawężającą Odwołującego opartą o aktualny przedmiot zamówienia i nie ma on oparcia w warunku. Wykładnia literalna warunku ma charakter decydujący, nie ma w nim żadnego odesłania do przedmiotu zamówienia, czy też ustalonej definicji. Opis warunku powinien być związany z przedmiotem zamówienia, jednak nie musi, a nawet nie powinien z nim być tożsamy (za wyrokiem KIO z 12.04.2017 r., sygn. akt: KIO 595/17). Za nieproporcjonalny należałoby uznać warunek udziału w postępowaniu, który jest tożsamy z przedmiotem zamówienia. (za uchwałą KIO z 05.06.2018 r., sygn. akt: KIO/KD 20/18). Domaganie się doświadczenia identycznego z przedmiotem zamówienia jest z mocy ustawy wyłączone (za uchwałą KIO z 28.08.2012 r., sygn. akt: KIO/KD 76/12 oraz za uchwałą KIO z 18.12.2015 r., sygn. akt: KIO/KD 66/15).

Izba także zgadza się, że względem odśnieżania wraz z wywozem śniegu, brak jest podstaw do uznania, że chodzi o to aby „cały śnieg był wywieziony”, czy też że: „mamy do czynienia z kompleksowym świadczeniem” i powinny być – owe czynności: „wykonywane równocześnie”.

Względem wykazanych usług, Izba wskazuje co następuje.

Pierwsze z nich, realizowana dla Zabrze. W tym wypadku, Izba uznaje, że wyjaśnienia Przystępującego z 13.04.2025 r. wraz z korespondencją emaliową z 10-11.04.2025 r. nie stoi w sprzeczności z dowodami załączonymi do odwołania przez Odwołującego. Z korespondencji z Dyrektorem JGN w Zabrzu wynika, że mamy do czynienia z literalnym powołaniem się na postanowienia stosownej umowy, które w żaden sposób nie dają podstaw do uznania, że nie było tam realizowana usługa zmiatania, odśnieżania wraz z wywozem śniegu. Postanowienia umowy, czy też opis przedmiotu zamówienia nie określały jak było wykonywane „sprzątanie śmieci”, czy też „usuwanie śniegu lub lodu”. Należy zgodzić się z Przystępującym, iż wiedzę w jaki sposób była realizowana de facto umowa miała osoba bezpośrednio zaangażowana, czyli autor złożonej przez Przystępującego korespondencji emaliowej z 10-11.04.2025 r.

W tym miejscu, Izba wskazuje za orzecznictwem w kontekście uprawnień tej osoby do wystawienia poświadczenia w imieniu JGN w Zabrze, że: „Referencje to dokumenty należące do kategorii oświadczeń wiedzy i dla swej ważności nie muszą pochodzić od osób uprawnionych do reprezentacji danego podmiotu, w przeciwieństwie do oświadczeń woli, których wiążący charakter uzależniony jest od podpisania przez upoważnionego przedstawiciela” (za orzeczeniami KIO wyrok z 24.11.2009 r., sygn. akt: KIO 1444/09, czy też wyrok z 13.06.2011 r., sygn. akt: KIO 1127/11, wyrok z 07.07.2011 r., sygn. akt: KIO 1318/11, wyrok z 04.11.2011 r., sygn. akt: KIO 2253/11, wyrok z 28.11.2012 r., sygn. akt: KIO 2524/12, wyrok z 11.04.2017 r., sygn. akt: KIO 602/17, wyrok z 29.03.2017 r., sygn. akt: 543/17). W konsekwencji brak jest podstaw do negowania informacji przedstawionej przez Starszego Inspektora w JGN w Zabrze, dowody Odwołującego w żaden sposób jej nie obaliły (obowiązuje domniemanie prawdziwości).

Jednocześnie, biorąc pod uwagę korespondencje e-mailową z 10-11.04.2025 r. oraz przyjętą przez Izbę wykładnię warunku dotyczącego oczekiwanego doświadczenia, brak jest podstaw do uznania, że w złożonym wykazie Przystępujący przedstawił nieprawdziwe informacje. Nadto, Izba zgadza się z Przystępującym, że to z wykazu wynika zakres zrealizowanych prac, zaś referencja potwierdza należyte wykonanie całej usługi.

Odnosnie drugiej usługi z wykazu realizowanej na rzecz Zamawiającego którego dotyczy postępowanie, to w tym wypadku mamy co najwyżej do czynienia z omyłką w zliczaniu wartości z faktur. Brak jest podstaw do uznania, że Przystępujący starał się wprowadzić Zamawiającego w błąd. Zaś, zaistniały stan rzeczy, w żaden sposób nie ma wpływu na wynik postępowania. Tak bowiem kwota podana w wykazie dla tej usługi, jak i kwota podana w odwołaniu wraz z wartością z pierwszej usługi (nawet przy przyjęciu niższej wartości podanej przez Odwołującego - bez wywozu odpadów wielogabarytowych) w sumie dają wartość znacznie większą niż wymagana w warunku, tj. kwota 230 tys. zł. brutto.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu drugiego, Izba uznała w/w zarzut za podlegające oddaleniu.

W tym kontekście, Izba uznaje, że w przedmiotowym stanie faktycznym w zakresie samodzielnego uzupełnienia dokonanego przez Przystępującego, to zgodnie z orzecznictwem samodzielne uzupełnienie wyczerpuje możliwość wezwania do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 128 ust. 1 Pzp, gdyż procedura ta ma charakter jednokrotny (wyrok KIO z 20.09.2024 r., sygn. akt: KIO 3152/24). Takie działanie powinno być respektowane przez Zamawiającego (wyrok KIO z 05.10.2023 r., sygn. akt: KIO 2719/23). Podobnie w wyroku KIO z 31.07.2024 r., sygn. akt: KIO 2380/24. Inaczej mówiąc Zmawiający powinien brać takie dokumenty pod uwagę. Tym bardziej więc Zamawiający powinien brać pod uwagę samodzielne wyjaśnienia.

Izba uznała, że Przystępujący przedkładając samodzielne wyjaśnienia z 13.04.2025 r. wraz z korespondencją emaliową z 10-11.04.2025 r. de facto potwierdził spełniania warunku udziału w postępowaniu, czyli posiadanie wymaganego przez Zamawiającego doświadczenia z Rozdz. VIII pkt 2 ppkt 4 lit. a SWZ, zgodnie z wykładnią warunku przyjętą w uzasadnieniu.

Należy zauważyć, że w zakresie podmiotowych środków dowodowych, Zamawiający wzywa do złożenia /poprawienia/ uzupełnienia dowodów, które są niekompletne lub zawierają błędy, czyli nie potwierdzają spełnianie odpowiednich wymagań. W tym stanie faktycznym, Przystępujący uprzedził Zamawiającego, co nie zmieniło tego, że i tak Zamawiający powinien wziąć je pod uwagę, zgodnie z orzecznictwem przytoczonym powyżej w uzasadnieniu.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 553 zdanie pierwsze i art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp oraz orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono z uwzględnieniem przywołanych poniżej przepisów, w tym także w oparciu o § 8 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia wskazanego poniżej. Jednocześnie, obciążając kosztami Odwołującego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 Pzp oraz art. 575 Pzp, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący:

.....