

WYROK

Warszawa, dnia 30 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Maksym Smorczewski

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 czerwca 2025 r. przez wykonawcę Hydratec spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białymstoku w postępowaniu prowadzonym przez Skarb Państwa – 21. Bazę Lotnictwa Taktycznego w Świdwinie przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy Balticbud spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Goleniowie

orzeka:

1. uwzględnić odwołanie w części, uznając za uzasadniony zarzut naruszenia art. 128 ust. 5 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, i nakazuje zamawiającemu Skarbowi Państwa - 21. Bazie Lotnictwa Taktycznego w Świdwinie unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym:
 - 1.1. zwrócić się do B.F., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Inżynierii Budowlanej F.B., o przedstawienie dokumentów dotyczących wykonywania przez Balticbud spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Goleniowie zamówienia „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, polegające na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim”, w szczególności: umowy, na podstawie której zamówienie to było wykonywane, dokumentu potwierdzającego odbiór prac wykonanych w ramach wykonywania tego zamówienia oraz faktury dokumentującej wykonywanie tego zamówienia,
 - 1.2. zwrócić się do C.G. o przedstawienie dokumentów dotyczących wykonywania przez B.F., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Inżynierii Budowlanej F.B., zamówienia „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, polegające na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim”, w szczególności: umowy, na podstawie której zamówienie to było wykonywane, dokumentu potwierdzającego odbiór prac wykonanych w ramach wykonywania tego zamówienia oraz faktury dokumentującej wykonywanie tego zamówienia,
2. oddać odwołanie w pozostałym zakresie,
3. kosztami postępowania obciążyć wykonawcę Hydratec spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białymstoku w 1/2 (jednej drugiej) części oraz zamawiającego Skarb Państwa – 21. Bazę Lotnictwa Taktycznego w Świdwinie w 1/2 (jednej drugiej) części i:
 - 3.1. zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) uiszczoną przez wykonawcę Hydratec spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białymstoku tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) poniesioną przez wykonawcę Hydratec spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białymstoku tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków,
 - 3.2. zasądza od Skarbu Państwa – 21. Bazy Lotnictwa Taktycznego w Świdwinie rzecz Hydratec spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białymstoku kwotę 6 809 zł (sześć tysięcy osiemset dziewięć złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków.

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:.....

UZASADNIENIE

17 czerwca 2025 r. wykonawca Hydratec spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białymstoku (dalej jako „Odwołujący”) wniósł odwołanie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane o nazwie „ZP/27/2025 Remont budynku nr 2 w Jednostce Wojskowej w Trzebiatowie II” (dalej jako „Postępowanie”), prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa – 21. Bazę Lotnictwa Taktycznego w Świdwinie.

Odwołujący zarzucił naruszenie:

- „1) art. 128 ust. 4 i 5 w zw. z art. 464 ust. 5 i 8 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Balticbud do wyjaśnienia treści podmiotowych środków dowodowych w zakresie wykazu zrealizowanych usług oraz dokumentów składanych na

potwierdzenie należytego wykonania zamówienia oraz zaniechania wystąpienia o przekazanie informacji lub dokumentów do innych podmiotów niż wykonawca;

2) art. 16 ust. 1 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.”.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

„1) unieważnienia decyzji o wyborze najkorzystniejszej oferty;

2) powtórzenia badania i oceny ofert,

3) wezwania Balticbud do wyjaśnienia treści podmiotowych środków dowodowych w zakresie realizacji zamówienia na potwierdzenie spełnienia warunku z rozdziału nr 6 pkt 1 SWZ (pdpkt 1.3 b);

4) wystąpienia do innych podmiotów (Gmina Kamień Pomorski, C.G., Zakład Inżynierii Budowlanej F.B.) o udostępnienie informacji i dokumentów potwierdzających udział Balticbud w realizacji zamówienia wskazanego na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu”.

a także o zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz o obciążenie Odwołującego kosztami postępowania odwoławczego.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca Balticbud spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Goleniowie (dalej jako „Przystępujący”). Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz „zasądzenie od odwołującej na rzecz zgłaszającego przystąpienie obowiązku zwrotu kosztów postępowania”.

W zakresie mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający prowadzi Postępowanie z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako „Pzp”) w trybie podstawowym, w którym w odpowiedzi na ogłoszenie o zamówieniu oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy, a następnie zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę bez przeprowadzenia negocjacji. Wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 14 maja 2025 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2025/BZP 00229955/01.

W rozdziale 6 ust. 1 specyfikacji warunków zamówienia w Postępowaniu (dalej jako „SWZ”) określono, że „o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki, dotyczące: (...) pkt 1.3 zdolności technicznej lub zawodowej (...) b) Opis spełnienia warunku: Warunek ten spełniają Wykonawcy, którzy wykonali należycie w okresie ostatnich 5 lat, przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, minimum jedną robotę polegającą na wykonaniu prac konserwatorskich* na zabytku nieruchomym wpisanego do rejestru zabytków, lub innego właściwego ze względu na miejsce położenia zabytku, rejestru, o wartości minimum 500 000,00 zł brutto każda, w ramach jednego kontraktu, zlecenia lub umowy. (...) - Nie dopuszcza się sumowania mniejszych, częściowych robót objętych odrębnymi umowami Wykonawcy, bądź wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Wykonawców, w celu wykazania spełnienia danego warunku. - Roboty budowlane należycie wykonane oznacza roboty wykonane zgodnie z przepisami prawa budowlanego i prawidłowo ukończone. - Jako robotę budowlaną wykonaną – należy rozumieć wykonane roboty, dla których wystawiono Protokół odbioru robót lub Świadectwo Przejęcia lub równoważny dokumenty w przypadku zamówień, w których nie wystawiono Protokołu odbioru lub Świadectwa Przejęcia. (...) UWAGA: Zamawiający uwzględni tylko prace zakończone. *Przez prace konserwatorskie Zamawiający rozumie działania mające na celu zabezpieczenie i utrwalenie substancji zabytku, zahamowanie procesów jego destrukcji oraz dokumentowanie tych działań, zgodnie z ustawą z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. z 2003 r. nr 162, poz. 1568 z późniejszymi zmianami). (...)”.

Oferty w Postępowaniu złożyli Odwołujący i Przystępujący.

Zamawiający przekazał Przystępującemu datowane na 29 maja 2025 r. pismo o treści „Na podstawie art. 274 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm), Zamawiający wzywa do złożenia poniżej wskazanych dokumentów, potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu przez Wykonawcę, aktualnych na dzień złożenia tj. odpowiednio: a) wykaz robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty – zgodnie z załącznikiem nr 3 do SWZ. (...)”.

Przystępujący przekazał Zamawiającemu sporządzony zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 3 do SWZ „WYKAZ ROBÓT wykonanych w okresie pięciu ostatnich lat przed upływem terminu składania ofert, a jeśli okres

prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie.” o treści „

| Lp. | Przedmiot zamówienia | Odbiorca zamówienia (nazwa, adres, telefon) | Termin wykonania robót (od-do) w formacie DD.MM.RRRR-DD.MM.RRRR | Wartość brutto wykonanej roboty ogólnobudowlanej (zł) |
|-------|---|---|---|--|
| (...) | | | | |
| 4 | Budowa „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, polegające na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim” | Zakład Inżynierii Budowlanej F.B. Marszewo 65b, 72-100 Goleniów, tel. 793 566 560 | 30.06.2022 r. – 30.08.2023 r. | 763 830,00 zł brutto Warunek z rozdziału nr 6 pkt 1 SWZ (pdpkt 1.3 b) |

” oraz datowany na 27 października 2023 r. dokument zatytułowany „POŚWIADCZENIE | REFERENCJE” o treści „Zakład Inżynierii Budowlanej F.B. Marszewo 65b, 71-100 Goleniów poświadczają, że firma Balticbud Sp. z o. o. Sp. k. z siedzibą w Goleniowie przy ul. Brzozowej 2A zrealizowała zadanie budowlane pod nazwą „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, polegające na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim” obiektu wpisanego do rejestru zabytków znajdującego się przy pl. Katedralny 5 w Kamieniu Pomorskim W ramach inwestycji wykonano zakres prac: a) Prace konserwatorskie przy partiach ścian stykających się z dachami – z zachowaniem rozróżnienia na poszczególne materiały wykończeniowe – cegłę ceramiczną, partie tynkowane ścian oraz elementy stalowe i drewniane. - konserwacja cegły (w tym zniszczenie systemu korzeniowego roślin wrastających w mur preparatem biobójczym, dezynfekcja miejsc zaatakowanych przez glony, porosty, zielone przebarwienia, oczyszczenie powierzchni z nawarstwień, zanieczyszczeń i zapraw cementowych metodami mechaniczno – chemicznymi, oczyszczenie cegły z powłok malarskich metodą chemiczno – mechaniczną – preparat zmydlający do powłok malarskich, wzmocnienie osłabionych partii cegieł preparatem na bazie estrów kwasu ostrokrzemowego, uzupełnienie drobnych ubytków w materiale ceglany zaprawami reprofilacyjnymi zawierającymi tras, wymiana cegieł o powierzchni ubytków powyżej 30% , cegła dopasowana do miejsca uzupełnienia od względem koloru, wymiarów i właściwości, rekonstrukcja brakującego detalu w tym sprawdzenie wszystkich mocowań detali, wymiana dybli mocujących na dyble nierdzewne, odtworzenie brakujących detali, wykonanie form silikonowych z oryginału i wykonanie nowych z barwionej zaprawy mineralnej opartej na trasie i cemencie, wykucie i wymiana osłabionych spoin na głębokość do 1,5 cm, uzupełnienie spoin materiałem wapienno-trasowym) - konserwacja tynków (w tym skucie tynków odparzonych, odspojonych, dezynfekcja zapraw preparatami biobójczymi na glony, oczyszczanie powierzchni tynku parą wodną, wykonanie nowych tynków wapienno trasowych o gruboziarnistej strukturze o jasnym zabarwieniu) - konserwacja wystawek (w tym oczyszczenie drewna z powłok malarskich metodą chemiczno – mechaniczną – preparatami zmydlającymi do powłok malarskich olejnych, uzupełnienie drobnych ubytków drewna masą trocinową do drewna, malowanie drewna, wykonanie nowego szklenia) - konserwacja nadproży okiennych (w tym oczyszczanie metalu z produktów korozji metodami mechanicznymi, położenie warstwy antykorozyjnej farbą na bazie minii ołowiowej, położenie powłoki wierzchniej malatury farbą nawierzchniową do metalu barwioną.) b) Wymiana pokrycia dachowego ok 1 800,00 m2 Powyższe roboty zostały wykonane na budynku wpisanym do rejestru zabytków – nr rejestru A-137, nr dec. DZ-4200/52/0/2003 z dnia 15/11/2003r. Termin wykonania robót: • początek realizacji 30.06.2022 • zakończenie realizacji: 30.08.2023 Wartość wykonanych robót wg umowy: • netto: 621 000,00 zł netto • brutto (23% VAT): 763 830,00 zł Zakład Inżynierii Budowlanej F.B. Marszewo 65b, 71-100 Goleniów poświadczają, że inwestycja została zrealizowana w terminie umownym, z należytą starannością, zgodnie ze sztuką budowlaną, wiedzą techniczną i obowiązującym prawem budowlanym oraz została prawidłowo ukończona. Firma Balticbud Sp. z o. o. Sp. k. podczas współpracy okazała się profesjonalnym partnerem biznesowym, a terminowe i należyte wykonanie inwestycji pozwala nam rekomendować usługi przez nią świadczone.”

Odwolujący przekazał Zamawiającemu datowane na 5 czerwca 2025 r. pismo o treści „W związku z udostępnionymi dokumentami, pragniemy zwrócić państwu uwagę na wadliwość wyboru oferty wykonawcy – Balticbud Sp. z o.o. Sp. k., ul. Brzozowa 2a, 72-100 Goleniów. W pierwszej kolejności wskazujemy, że zgodnie z Rozdziałem 6 pkt 1.3. lit. a) i b) SWZ Zamawiający wymagał spełnienia warunków udziału w postępowaniu: (...) b) Warunek ten spełniają Wykonawcy, którzy wykonali należycie w okresie ostatnich 5 lat, przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, minimum jedną robotę polegającą na wykonaniu prac konserwatorskich* na zabytku nieruchomym wpisanego do rejestru zabytków, lub innego właściwego ze względu na miejsce położenia zabytku, rejestru, o wartości minimum 500 000,00 zł brutto każda, w ramach jednego kontraktu, zlecenia lub umowy. Z dołączonej przez Wykonawcę tabeli Wykaz robót wynika, że wykazał doświadczenie w dwóch robotach spełniających warunek z rozdziału nr 6 pkt 1 SWZ (pdpkt 1.3 a) oraz w dwóch robotach spełniających warunek z rozdziału nr 6 pkt 1 SWZ (pdpkt 1.3 b). Brak jest dokumentacji, która wskazywałaby, że zamawiający wezwał

wykonawcę do wyjaśnienia tej kwestii. W odniesieniu do wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale 6 pkt 1 pdpkt 1.3 b) SWZ Wykonawca Balticbud Sp. z o.o Sp. k. w wykazie robót wymienił w pkt 3 wykazu robotę budowlaną pn.: „Przebudowa hali B mieszczącej się na terenie inwestycji 7R Park Szczecin w Szczecinie przy ul. Druckiego - Lubeckiego 1C wraz z uzyskaniem wszystkich decyzji niezbędnych do przystąpienia do użytkowania” oraz w pkt 4 wykazu robotę budowlaną pn. „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, polegające na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim”. Wskazujemy, że ani z referencji z 15.03.2023 r. ani z referencji z 27.10.2023 r. złożonych przez wykonawcę Balticbud Sp. z o.o Sp. k. nie wynika jednoznacznie, że wartość samych prac konserwatorskich w ramach tych zamówień wyniosła co najmniej 500 000,00 zł brutto. Treść warunku, o którym mowa w rozdziale 6 pkt 1 pdpkt 1.3 b) SWZ należałoby bowiem odczytywać w ten sposób, że jeśli umowa obejmowała wykonanie robót budowlanych, to warunek jest spełniony, jeśli w ramach danej umowy wykonawca zrealizował roboty konserwatorskie o wartości co najmniej 500 000,00 zł brutto. Nie jest zatem dla oceny spełnienia warunku istotna wartość całej umowy (wynagrodzenie wykonawcy), ale wartość wyłącznie samych robót konserwatorskich. Tymczasem z referencji z dnia 15.03.2023 r. nie wynika by jakiegokolwiek prace konserwatorskie były realizowane dla tego zadania. Natomiast z referencji z dnia 27.10.2023 r. wynika, że Balticbud Sp. z o.o Sp. k. wykonał: 1. Prace konserwatorskie przy partiach ścian stykających się z dachami – z zachowaniem rozróżnienia na poszczególne materiały wykończeniowe – cegłę ceramiczną, partie tynkowane ścian oraz elementy stalowe i drewniane; 2. Wymianę pokrycia dachowego ok 1 800,00 m². Z kolei w referencjach (oraz w wykazie robót) podano wyłącznie wartość łączną prac z pkt 1 i 2 powyżej (763 830,00 zł brutto). Nie sposób zatem ustalić, czy prace konserwatorskie mają wartość co najmniej 500 000,00 zł brutto. Na marginesie, nie można także ustalić, czy wymiana pokrycia dachu stanowi także prace konserwatorskie (zamawiający w SWZ wskazał, że „Przez prace konserwatorskie Zamawiający rozumie działania mające na celu zabezpieczenie i utrwalenie substancji zabytku, zahamowanie procesów jego destrukcji oraz dokumentowanie tych działań, zgodnie z ustawą z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. z 2003 r. nr 162, poz. 1568 z późniejszymi zmianami).”), czy też roboty budowlane w rozumieniu art. 3 pkt 8 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (roboty budowlane - roboty budowlane w rozumieniu przepisów Prawa budowlanego, podejmowane przy zabytku lub w otoczeniu zabytku). Istnieje zatem wątpliwość, czy Balticbud Sp. z o.o Sp. k. spełnia warunek udziału w postępowaniu o którym mowa w rozdziale 6 pkt 1 pdpkt 1.3 b) SWZ. Zamawiający zaniechał wyjaśnienia tej kwestii na podstawie art. 128 ust. 4 Pzp (lub skorzystania z uprawnienia z art. 128 ust. 5 Pzp) w zw. z art. 266 Pzp oraz art. 223 ust. 1 Pzp, przy czym zgodnie ze stanowiskiem doktryny „Na podstawie art. 223 ust. 1 zdanie pierwsze niemożliwe będzie wezwanie do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 124 p.z.p. i 273 p.z.p. Wyjaśnianie tych oświadczeń lub dokumentów, o których mowa, przewiduje art. 128 ust. 4 p.z.p.” (P. Wiśniewski [w:] J. E. Nowicki, P. Wiśniewski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2023, art. 223) oraz „W toku badania i oceny ofert, a więc od chwili ich otwarcia do wyboru najkorzystniejszej oferty (wliczając w to czas związany z rozpatrywaniem ewentualnych odwołań), zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych przez nich ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych. To rozróżnienie (oferta – przedmiotowe środki dowodowe) wskazuje, że zamawiający dla czynności wyjaśnień odróżnia oświadczenie woli od dowodów wskazujących na warunki jego spełnienia. Jednakże nie można woli ustawodawcy, wyrażonej w tym przepisie w celu zakreślenia skali dopuszczalnych wyjaśnień, rozszerzać na pozostałe regulacje i wywodzić, że przedmiotowe środki dowodowe nie są składnikiem oferty (por. komentarz do art. 218). Uprawnienie do wyjaśniania treści innych składanych dokumentów lub oświadczeń powinno być rozpatrywane w kontekście art. 128 ust. 4 p.z.p. Oznacza to, że to ten przepis jako przepis szczególnie będzie podstawą wyjaśnień treści podmiotowych środków dowodowych.” (W. Dzierżanowski [w:] Ł. Jaźwiński, J. Jerzykowski, M. Kittel, M. Stachowiak, W. Dzierżanowski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2021, art. 223). Jednocześnie wskazujemy, że nasze wątpliwości wzbudziły referencje z 27.10.2023 r. wystawione przez Zakład Inżynierii Budowlanej F.B. na rzecz Balticbud Sp. z o.o Sp. k. Według Informacji o wyborze oferty z dnia 17.06.2022 r. w postępowaniu znak: PIGK.271.15.2022 prowadzonym pod nazwą: „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim” z podziałem na dwie części: Część I – Przebudowa dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, Część II – budowa wielofunkcyjnego boiska sportowego w Kamieniu Pomorskim, w części I wybrany został Wykonawca C.G., ul. Szeroka 4, 71-211 Szczecin. Zwróciliśmy się zatem do Zamawiającego o udostępnienie informacji publicznej w postaci: 1. umowy podwykonawczej zawartej między Cezarym Gozderą a Zakładem Inżynierii Budowlanej F.B., Marszewo 65b, 71-100 Goleniów, 2. umowy o dalsze podwykonawstwo do wykonywania robót w zakresie prac konserwatorskich przy partiach ścian stykających się z dachami oraz wymiany pokrycia dachowego ok 1 800,00 m² zawartej między Zakładem Inżynierii Budowlanej F.B. a firmą Balticbud Sp. z o.o Sp. k., ul. Brzozowa 2A, 71-100 Goleniów 3. oraz o potwierdzenie prawidłowości wystawionych na rzecz Balticbud Sp. z o.o Sp. k. referencji. Uzyskaliśmy informację zwrotną, którą przedkładamy w załączeniu, że Wykonawca C.G. nie zgłaszał Podwykonawcy, a Gmina Kamień Pomorski nie może potwierdzić poprawności złożonych referencji. (...).”

Wraz z ww. pismem Odwołujący przekazał Zamawiającemu:

1. datowane na 2 czerwca 2025 r. pismo Odwołującego adresowane do Gminy Kamień Pomorski o treści „Na podstawie art. 2 ust. 1 oraz art. 10 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej z dnia 6 września 2001 r. firma Hydratec Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zwraca się z wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej w postaci informacji dotyczącej umów podwykonawczych zgłoszonych przez Wykonawcę C.G., ul. Szeroka 4, 71-211 Szczecin wybranego do realizacji Modernizacji infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, Części I – Przebudowa dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim poprzez przekazanie kopii umowy podwykonawczej zawartej między C.G. a Zakładem Inżynierii Budowlanej F.B., Marszewo 65b, 71-100 Goleniów oraz kopii umowy o dalsze podwykonawstwo zawartej między Zakładem Inżynierii Budowlanej F.B., Marszewo 65b, 71-100 Goleniów a Balticbud Sp. z o.o. Sp. k., ul. Brzozowa 2A, 71-100 Goleniów. W szczególności jednak Hydratec Sp. z o.o. wnioskuje o udzielenie odpowiedzi na pytania: 1. Czy Generalny Wykonawca C.G. zgłosił jako swojego podwykonawcę firmę Zakład Inżynierii Budowlanej F.B., Marszewo 65b, 71-100 Goleniów? 2. Czy Podwykonawca Zakład Inżynierii Budowlanej F.B., Marszewo 65b, 71-100 Goleniów zgłosił jako dalszego podwykonawcę do wykonywania robót w zakresie prac konserwatorskich przy partiach ścian stykających się z dachami oraz wymiany pokrycia dachowego ok 1 800,00 m² firmę Balticbud Sp. z o.o. Sp. k., ul. Brzozowa 2A, 71-100 Goleniów? 3. Czy Inwestor może potwierdzić prawidłowość załączonych do niniejszego wniosku referencji? (...)”

2. datowane na 3 czerwca 2025 r. pismo Gminy Kamień Pomorski adresowane do Odwołującego o treści „Odpowiadając na wniosek o udzielenie informacji w trybie ustawy o dostępie do informacji publicznej, uprzejmie informuję; ad. 1 Wykonawca robót związanych z przebudową dachu zabytkowego budynku SP1 w Kamieniu Pomorskim, C.G. na etapie prowadzenia robót nie zgłaszał podwykonawcy robót. ad. 2 Gmina nie posiada takiej wiedzy, ad. 3. Gmina Kamień Pomorski nie może potwierdzić prawidłowości załączonych do wniosku referencji.”

Zamawiający przekazał Przystępującemu datowane na 9 czerwca 2025 r. pismo o treści „Na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r, poz. 1320 ze zm.), zwaną dalej ustawą, Zamawiający wzywa do wyjaśnień podmiotowego środka dowodowego złożonego w przedmiotowym postępowaniu, tj. wykazu robót wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat (...). Uzasadnienie: W celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu, określonego w rozdziale 6 pkt 1 ppkt 1.3 lit. b), Wykonawca w pozycji nr 4 ww. wykazu, wskazał robotę budowlaną pn. „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, polegającą na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim”, wykonaną na rzecz Zakładu Inżynierii Budowlanej F.B., z siedzibą w Marszewo 65b, 72-100 Goleniów. W związku z pozyskaniem informacji od innego Wykonawcy, zawierających wyjaśnienia Gminy Kamień Pomorski, która była zamawiającym – inwestorem wymienionej roboty oraz posiadanych referencji, Zamawiający wzywa do wyjaśnień statusu Balticbud Sp. z o.o. Sp. k., ul. Brzozowa 2a, 72-100 Goleniów w wykazanej robocie budowlanej. Zgodnie z wyjaśnieniami Gminy Kamień Pomorski, wykonawcą wykazanej roboty był C.G., ul. Szeroka 4, 71-211 Szczecin. Tym samym, Wykonawca zobowiązany jest również dowieść Zamawiającemu swój udział w przytoczonej robocie. (...)”

Przystępujący przekazał Zamawiającemu datowane na 11 czerwca 2025 r. pismo o treści „Działając w imieniu BALTICBUD spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Goleniowie (zwana dalej Spółką) jako członek zarządu jej komplementariusza, w związku z otrzymanym wezwaniem do złożenia wyjaśnień, przekazuję w załączeniu oświadczenie Pana Cezarego Gozdera. Z oświadczenia tego wynika, iż firma BALTICBUD Sp. z o.o. Sp.k. brała czynny udział w realizacji robót budowlanych w ramach inwestycji pn. „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, polegająca na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim”, realizowanej na rzecz Gminy Kamień Pomorski w okresie od 30.06.2022 – 30.08.2023r. Wskazaną inwestycję Spółka przedstawiła w pozycji nr 4 wykazu robót budowlanych, stanowiącego załącznik nr 3 do oferty złożonej w przedmiotowym postępowaniu. Inwestycja ta została zrealizowana na zlecenie Zakładu Inżynierii Budowlanej F.B.. Z treści załączonego oświadczenia wynika, że Spółka wykonała szereg robót budowlanych w ramach wskazanej inwestycji, co potwierdza spełnienie warunku udziału w postępowaniu, określonego w Rozdziale 6 pkt 1 ppkt 1.3b SWZ. Oświadczenie to jednoznacznie potwierdza rzeczywisty i istotny udział Spółki w wykonaniu robót budowlanych, co spełnia wymóg dotyczący posiadanego doświadczenia wykonawcy. Oryginał dokumentu znajduje się w naszym posiadaniu i może zostać udostępniony Państwu do wglądu na życzenie. Jednocześnie przekazujemy również referencje, które Pan C.G. otrzymał od Gminy Kamień Pomorski, podpisane przez Burmistrza, potwierdzające prawidłowe wykonanie przedmiotowej inwestycji. (...)”

Wraz z ww. pismem Przystępujący przekazał Zamawiającemu:

1. datowane na 10 czerwca 2025 r. pismo o treści „Ja niżej podpisany C.G. będąc upoważnionym do reprezentowania: CEZARY GOZDERA, ul. Szeroka 4, 71-211 Szczecin oświadczam, że podpisałem zlecenie na wykonanie robót budowlanych z ZAKŁADEM INŻYNIERII BUDOWLANEJ FALKOWSKI BERNARD z siedzibą przy ul. Brzozow

72-100 Goleniów na realizację zamówienia pn. „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim. PIGK.271.15.2022” w ramach którego realizowane były prace konserwatorskie. Ponadto oświadczam, iż przekazano mi informacje, że Zakład Inżynierii Budowlanej F.B. zawarł ze spółką BALTICBUD Sp. z o.o. Sp. K reprezentowaną przez członka zarządu S.P. umowę powierzając dalszą realizację w/w roboty budowlanej. Wszystkie prace zostały zakończone w terminie i w sposób należyty. Po dokonanych odbiorze pozytywnie oceniono jakość robót. Zaświadczam, że roboty zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone. Wystawione zostały stosowne referencje dla Zakładu Inżynierii Budowlanej. Na podstawie wykonanych robót przez w/w Firmy Gmina Kamień Pomorski udzieliła Mojej Firmie stosownych referencji wraz z rekomendacją (w załączniku).”,

2.datowane na 10 października 2023 r. pismo zatytułowane „Referencje” o treści „Gmina Kamień Pomorski, ul. stary Rynek 1, 72-400 Kamień Pomorski, NIP 9860157013 potwierdza, że firma: C.G. ul. Szeroka 4, 71-211 Szczecin, NIP 8522242982, wykonała prace budowlane w ramach realizacji inwestycji pn: „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim polegające na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim ” Adres Inwestycji: Pl. Katedralny 5 w Kamieniu Pomorskim Obiekt wpisany jest do Rejestru Zabytków Zakres prac obejmował m.in.: Prace przygotowawcze i rozbiórkowe Montaż rynien dachowych i rur spustowych Montaż okien połaciowych i wyłazów dachowych Prace konserwatorskie przy partiach ścian stykających się z dachami Wymiana wełny mineralnej Wymiana pokrycia dachowego dachówki cementowej na dachówkę ceramiczną, karpówkę w koronkę ok. 1800 m2 Wymiana elementów uszkodzonych oraz wzmocnienie i usztywnienie konstrukcji drewnianej dachów istniejących wraz z kompleksową impregnacją konserwacyjno-zabezpieczającą Wykonanie instalacji elektrycznej Wykonanie nowej instalacji odgromowej Termin realizacji robót: 30.06.2022 r. - 30.08.2023 r. Wartość umowna prac: 2.804.478,45 zł brutto Wartość robót dodatkowych: 115.875,70zł brutto Razem: 2.920.354,15 zł brutto Gmina Kamień Pomorski rekomenduje firmę G.C. jako wiarygodną, rzetelną i w pełni przygotowaną do kompleksowego wykonania prac budowlanych. Dzięki zaangażowaniu i profesjonalizmu pracowników roboty zostały wykonane zgodnie z terminem umownym. Współpraca z kierownictwem przebiegała harmonijnie i bez zakłóceń. Zlecone prace zostały wykonane zgodnie z Dokumentacją Projektową oraz z zasadami sztuki budowlanej.”.

12 czerwca 2025 r. Zamawiający opublikował „Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty” o treści „Zamawiający, działając na podstawie art. 253 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.), informuje, że w postępowaniu na wykonanie remontu budynku nr 2 w Jednostce Wojskowej w Trzebiatowie, jako najkorzystniejszą wybiera ofertę złożoną przez Wykonawcę: BALTICBUD SP. Z O.O. SP. K. ul Brzozowa 2A, 72-100 Goleniów Uzasadnienie: Oferta nie podlegała odrzuceniu i uzyskała maksymalną ilość punktów w przyjętych kryteriach oceny ofert. 1. W przedmiotowym postępowaniu złożone zostały oferty niżej wymienionych Wykonawców, które otrzymały punktację jak w tabeli:

| Nr oferty | Nazwa i adres Wykonawcy | Liczba punktów w przyjętym kryterium |
|-----------|--|--------------------------------------|
| 1. | BALTICBUD SP. Z O.O. SP. K. Ul. Brzozowa 2A, 72-100 Goleniów | 100,00 |
| 2. | HYDRATEC Sp. z o.o. ul. por. Anatola Radziwonika 12, 15-166 Białystok | 70,37 |

”.

Gmina Kamień Pomorski prowadziła postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim”. W zakresie części I przedmiotem tego zamówienia było wykonanie przebudowy dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim. Umowa w sprawie zamówienia publicznego zawarta po przeprowadzeniu tego postępowania była wykonywana przez C.G..

Ustalając stan faktyczny Izba oparła się na dokumentach znajdujących się w dokumentacji Postępowania (z których niektóre były załączone do pism złożonych do akt postępowania odwoławczego) oraz załączonych do odwołania dokumentów oznaczonych jako „SWZ postępowania na „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim”, „ Wzór umowy dla realizacji zamówienia „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim” oraz „Ogłoszenie o wykonaniu umowy nr 2023/BZP 00454543”.

Izba zważyła, co następuje:

W świetle art. 505 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym „środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy”, Odwołującemu przysługiwało prawo do wniesienia odwołania. Izba nie stwierdziła przy tym, aby zachodziła którakolwiek z określonych w art. 528 Pzp okoliczności skutkujących odrzuceniem odwołania

Niezasadne jest stanowisko Zamawiającego, że Odwołujący nie ma „interesu prawnego”, ze względu na to, iż „Nawet w przypadku uwzględnienia odwołania w niniejszej sprawie, i unieważnienia decyzji o wyborze najkorzystniejszej oferty, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego musiałoby zostać unieważnione, a to na podstawie przepisu art. 255 pkt 3 Prawa zamówień publicznych. Zamawiający nie ma możliwości zawarcia umowy z Odwołującą się na kwotę wynagrodzenia niemal dwukrotnie większą od wybranej, a zaoferowanej przez Balticbud sp. z o.o. sp. k.”.

Należy wskazać, że wykonawca ma interes w uzyskaniu zamówienia w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp nawet w sytuacji, gdy uwzględnienie odwołania skutkowałoby (bezpośrednio) unieważnieniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (zob. motyw 59 wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 11 maja 2017 r. wydanego w sprawie C-131/16 czy motyw 27 wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 5 kwietnia 2016 r. wydanego w sprawie C-689/13). Nie sposób więc uznać, że wykonawca nie ma interesu w uzyskaniu zamówienia w rozumieniu tego przepisu w przypadku, gdy uwzględnienie odwołania mogłoby prowadzić do sytuacji, w której wskutek odrzucenia oferty jednej z ofert, cena najkorzystniejszej oferty przewyższałaby kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, co mogłoby skutkować unieważnieniem przez zamawiającego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zarzut naruszenia art. 128 ust. 4 i 5 w związku z art. 464 ust. 5 i 8 Pzp nie był uzasadniony w zakresie naruszenia art. 128 ust. 4 Pzp oraz art. 464 ust. 5 i 8 Pzp.

Zgodnie z art. 128 ust. 4 Pzp „zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu.” W art. 128 ust. 5 Pzp określono, że jeżeli złożone przez wykonawcę oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowe środki dowodowe budzą wątpliwości zamawiającego, może on zwrócić się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, kryteriów selekcji lub braku podstaw wykluczenia, o przedstawienie takich informacji lub dokumentów”. Art. 464 ust. 5 Pzp stanowi, iż „wykonawca, podwykonawca lub dalszy podwykonawca zamówienia na roboty budowlane przedkłada zamawiającemu poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię zawartej umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, w terminie 7 dni od dnia jej zawarcia. Stosownie do art. 464 ust. 8 Pzp „W przypadku umów, których przedmiotem są roboty budowlane, wykonawca, podwykonawca lub dalszy podwykonawca przedkłada zamawiającemu poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię zawartej umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są dostawy lub usługi, w terminie 7 dni od dnia jej zawarcia, z wyłączeniem umów o podwykonawstwo o wartości mniejszej niż 0,5% wartości umowy oraz umów o podwykonawstwo, których przedmiot został wskazany przez zamawiającego w dokumentach zamówienia. Wyłączenie, o którym mowa w zdaniu pierwszym, nie dotyczy umów o podwykonawstwo o wartości większej niż 50 000 złotych. Zamawiający może określić niższą wartość, od której będzie zachodził obowiązek przedkładania umowy o podwykonawstwo.”.

Jak wynika z treści odwołania, naruszenie art. 128 ust. 4 Pzp miało polegać na zaniechaniu wezwania Przystępującego „do wyjaśnienia treści podmiotowych środków dowodowych w zakresie wykazu usług” „w szerszym zakresie niż zawarte w wezwaniu z dnia 9.06.2025 r.”, które to wyjaśnienia „powinny obejmować nie tylko fakt udziału w realizacji zamówienia [na rzecz Gminy Kamień Pomorski – KIO], ale również faktyczny zakres wykonywanych robót i ich wartość”.

Konieczne jest wskazanie, że w odniesieniu do złożonego przez wykonawcę podmiotowego środka dowodowego (jakim niewątpliwie jest sporządzony zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 3 do SWZ przekazany Zamawiającemu przez Przystępującego „WYKAZ ROBÓT wykonanych w okresie pięciu ostatnich lat przed upływem terminu składania ofert, a jeśli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie.”), art. 128 ust. 4 Pzp uprawnia zamawiającego do żądania od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści tego środka, z czego wynika, że zamawiający może skorzystać z tego uprawnienia, jeżeli treść tego środka jest niejasna bądź gdy w zakresie tej treści istnieje niejasność. Przepis ten nie uprawnia natomiast zamawiającego do żądania uzupełnienia złożonego przez wykonawcę podmiotowego środka dowodowego o treść, której nie ma w tym środku, czy złożenia jakichkolwiek dokumentów.

Nie może ulegać wątpliwości, że w wykazie tym podany był – zgodnie z wymaganiami wynikającymi z treści tego wzoru – „przedmiot zamówienia” oraz „wartość brutto wykonanej roboty ogólnobudowlanej”. Ponadto należy stwierdzić, że złożony wraz z tym wykazem dokument zatytułowany „POŚWIADCZENIE | REFERENCJE” zawiera szczegółowe określenie „zakresu prac” i „wartości wykonanych robót” – w takiej samej wysokości jak podana w ww. wykazie.

Dokumenty te zawierały zatem informacje w zakresie (faktycznego) „zakresu wykonywanych robót i ich wartości”; brak jest przy tym podstaw do przyjęcia, że były one niejasne, a w konsekwencji – aby w ich zakresie istniała niejasność treści ww. wykazu.

Biorąc ponadto pod uwagę, że datowanym na 9 czerwca 2025 r. pismem przekazany Przystępującemu Zamawiający wezwał Przystępującego „do wyjaśnień podmiotowego środka dowodowego złożonego w przedmiotowym postępowaniu, tj. wykazu robót wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat (...)”, a Przystępujący złożył wyjaśnienia dotyczące treści tego ww. wykazu, nie sposób było uznać, że Zamawiający zobowiązany był ponownie zażądać od Przystępującego wyjaśnień dotyczących treści ww. wykazu, a tym samym że zaniechanie dokonania tej czynności naruszało art. 128 ust. 4 Pzp.

Należy ponadto zauważyć, że art. 464 ust. 5 i 8 Pzp regulują wykonywanie umowy w sprawie zamówienia publicznego, a wynikające z nich normy nakazują wykonawcy, podwykonawcy oraz dalszemu podwykonawcy zamówienia przedkładanie zamawiającemu poświadczoną za zgodność z oryginałem kopii zawartej umowy o podwykonawstwo w określonych w tych przepisach sytuacjach. Zważywszy, że adresatem tych norm nie jest zamawiający oraz iż art. 128 ust. 4 Pzp nie uprawnia zamawiającego do żądania od wykonawcy złożenia przedłożonej przez tego wykonawcę innemu zamawiającemu kopii zawartej umowy o podwykonawstwo (czy kopii takiej kopii), zaniechanie dokonania przez zamawiającego czynności określonej w art. 128 ust. 4 Pzp nie mogło naruszać art. 464 ust. 5 i 8 Pzp.

Zarzut naruszenia art. 128 ust. 4 i 5 w związku z art. 464 ust. 5 i 8 Pzp był natomiast uzasadniony w zakresie naruszenia art. 128 ust. 5 Pzp.

Nie było sporne pomiędzy stronami i uczestnikiem postępowania odwoławczego, że zamówienie pod nazwą „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim” w zakresie części I, którego przedmiotem było wykonanie roboty budowlanej - przebudowy dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim - było wykonywane na podstawie umowy w sprawie zamówienia publicznego zawartej po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w którym zamawiającym była Gmina Kamień Pomorski, zaś wykonawcą tej umowy był C.G..

Należy stwierdzić, że z datowanego na 11 czerwca 2025 r. pisma Przystępującego oraz przekazanego wraz z nim pisma datowanego na 10 czerwca 2025 r. wynika, że w zakresie wykonywania tej umowy podwykonawcą C.G. był B.F., prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Inżynierii Budowlanej F.B., a Przystępujący był podwykonawcą B.F.. Zważywszy zaś, że wynikające z art. 464 ust. 5 i 8 Pzp normy nakazują wykonawcy, podwykonawcy oraz dalszemu podwykonawcy zamówienia przedkładanie zamawiającemu poświadczoną za zgodność z oryginałem kopii zawartej umowy o podwykonawstwo w określonych w tych przepisach sytuacjach, a z treści datowanego na 2 czerwca 2025 r. pisma Odwołującego adresowanego do Gminy Kamień Pomorski oraz datowanego na 3 czerwca 2025 r. pisma Gminy Kamień Pomorski adresowanego do Odwołującego wynika, że C.G. nie zgłaszał podwykonawcy oraz iż Gmina Kamień Pomorski nie ma wiedzy, aby B.F. zgłaszał dalszego podwykonawcę (czyli Przystępującego), kwestia wykonywania przez Przystępującego ww. roboty budowlanej wymienionej w złożonym przez Przystępującego „WYKAZIE ROBÓT wykonanych w okresie pięciu ostatnich lat przed upływem terminu składania ofert, jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie.” w kontekście spełniania przez Przystępującego warunku udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale 6 ust. 1 pkt 1.3 lit. b SWZ powinna budzić wątpliwości Zamawiającego; w konsekwencji wątpliwości takie powinien budzić sam ten wykaz.

Odnosząc się do dokumentów złożonych przez Przystępującego wraz ze zgłoszeniem przystąpienia, oznaczonych jako „umowa z 30 czerwca 2022 r. o roboty budowlane pomiędzy Cezarym Gozderą, a Zakładem Inżynierii Budowlanej B.F.”, „umowa z 30 czerwca 2022 r. o roboty budowlane pomiędzy Zakładem Inżynierii Budowlanej B.F., a zgłaszającą przystąpienie”, „protokół odbioru końcowego robót z dnia 30 sierpnia 2023 r. pomiędzy Cezarym Gozderą, a Zakładem Inżynierii Budowlanej B.F.” oraz „protokół odbioru końcowego robót z dnia 30 sierpnia 2023 r. pomiędzy Zakładem Inżynierii Budowlanej B.F., a zgłaszającą przystąpienie”, należy wskazać, że w sytuacji, gdy Przystępujący, który został przez Izbę zobowiązany do przedstawienia faktury dokumentującej spełnienie świadczenia na podstawie umowy zlecenia nr 1/2022/szkola z 30 czerwca 2022 roku (czyli ww. „umowy z 30 czerwca 2022 r. o roboty budowlane pomiędzy Zakładem Inżynierii Budowlanej B.F., a zgłaszającą przystąpienie”), odmówił jej przedstawienia, nie sposób było uznać, że dokumenty są wiarygodne i obdarzone mocą dowodową, a w konsekwencji, że rozwiewają wątpliwości w zakresie spełniania przez Przystępującego warunku udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale 6 ust. 1 pkt 1.3 lit. b SWZ. Oczywiście jest, że jeżeli Przystępujący wykonał określone świadczenie na rzecz B.F., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Inżynierii Budowlanej F.B., w związku z wykonaniem którego Przystępującemu przysługuje wynagrodzenie, powinien on wystawić fakturę dokumentującą spełnienie tego świadczenia; nie powinien mieć więc trudności z jej przedstawieniem w postępowaniu odwoławczym. W sytuacji, gdy Przystępujący odmawia jej przedstawienia, pojawia się wątpliwość, czy faktura taka została przedstawiona, a co za tym idzie, czy rzeczywiście zostało przez Przystępującego wykonane świadczenie, o którym mowa w ww. „umowie z 30 czerwca 2022 r. o roboty budowlane pomiędzy Zakładem Inżynierii Budowlanej B.F., a zgłaszającą przystąpienie” (robotą budowlaną, której wykonanie jest warunkiem udziału w Postępowaniu określonego w rozdziale 6 ust. 1 pkt 1.3 lit. b SWZ).

Zważywszy ponadto, że ww. dokumenty złożone przez Przystępującego wraz ze zgłoszeniem przystąpienia nie zostały złożone w Postępowaniu, w związku z czym Zamawiający nie mógł wziąć ich pod uwagę przy ocenie spełniania przez Przystępującego ww. warunku udziału w Postępowaniu, w tym stanie rzeczy należało uznać, że Zamawiający powinien na podstawie art. 128 ust. 5 Pzp zwrócić się bezpośrednio do podmiotów, które są w posiadaniu dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez Przystępującego ww. warunku udziału w Postępowaniu, o przedstawienie takich dokumentów, a zatem że zaniechanie dokonania tej czynności naruszało ten przepis. Podmiotami tymi są osoby, które według ww. datowanego na 11 czerwca 2025 r. pisma Przystępującego oraz przekazanego wraz z nim pisma datowanego na 10 czerwca 2025 r. w zakresie wykonywania umowy zawartej z Gminą Kamień Pomorski były wykonawcą i podwykonawcą - C.G. oraz B.F., prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Inżynierii Budowlanej F.B..

Zgodnie z art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp „Izba uwzględni odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia”. Stosownie zaś do art. 554 ust. 3 pkt 1 Pzp „uwzględniając odwołanie, Izba może jeżeli umowa nie została zawarta: a) nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności zamawiającego albo b) nakazać unieważnienie czynności zamawiającego”.

Naruszenie przez Zamawiającego art. 128 ust. 5 Pzp mogło mieć istotny wpływ na wynik Postępowania, gdyż gdyby Zamawiający nie dopuścił się tego naruszenia, oferta Przystępującego mogłaby nie zostać w nim wybrana jako najkorzystniejsza.

Wobec powyższego w zakresie zarzutu naruszenia art. 128 ust. 5 Pzp odwołanie należało uwzględnić, nakazując Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym zwrócenie się do B.F., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Inżynierii Budowlanej F.B., o przedstawienie dokumentów dotyczących wykonywania przez Przystępującego zamówienia „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, polegające na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim”, w szczególności: umowy, na podstawie której zamówienie to było wykonywane, dokumentu potwierdzającego odbiór prac wykonanych w ramach wykonywania tego zamówienia oraz faktury dokumentującej wykonywanie tego zamówienia, oraz zwrócenie się do C.G. o przedstawienie dokumentów dotyczących wykonywania przez B.F., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Inżynierii Budowlanej F.B., zamówienia „Modernizacja infrastruktury Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim, polegające na przebudowie dachu zabytkowego budynku Szkoły Podstawowej nr 1 w Kamieniu Pomorskim”, w szczególności: umowy, na podstawie której zamówienie to było wykonywane, dokumentu potwierdzającego odbiór prac wykonanych w ramach wykonywania tego zamówienia oraz faktury dokumentującej wykonywanie tego zamówienia.

Zarzut naruszenia art. 16 ust. 1 Pzp nie był uzasadniony.

Wymaga wskazania, że art. 16 Pzp nie jest podzielony na ustępy, lecz na punkty, wobec czego Izba przyjęła, że zarzut ten jest zarzutem naruszenia art. 16 pkt 1 Pzp. Zgodnie z tym przepisem „zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców”.

W świetle treści odwołania należy przyjąć, że naruszenia tego przepisu Odwołujący upatruje w „umożliwieniu wykonawcy, aby potwierdził spełnianie warunku udziału w postępowaniu w sposób co najmniej wątpliwy co do jego rzetelności”, co „stanowi o uprzywilejowaniu tego wykonawcy w stosunku do Odwołującego”; nie wynika jednak z niego jednoznacznie, czy zarzut ten jest zarzutem dotyczącym czynności wyboru oferty Przystępującego, dotyczącym zaniechania żądania od Przystępującego wyjaśnień dotyczących treści złożonego podmiotowego środka dowodowego czy zaniechania zwrócenia się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, o przedstawienie takich informacji lub dokumentów.

Wynikający z art. 16 pkt 1 Pzp nakaz przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający równe traktowanie wykonawców oznacza, że zamawiający ma obowiązek równego traktowania wykonawców znajdujących się w takiej samej sytuacji, nie wynika zaś z niego, że tak samo mają być traktowani wykonawcy, którzy nie znajdują się w sytuacjach odmiennych.

W odwołaniu nie przedstawiono okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających przyjęcie, że Przystępujący i Odwołujący znajdowali się w takiej samej sytuacji i zostali potraktowani odmiennie. W szczególności wymaga zauważenia, że sytuacja Przystępującego, którego Zamawiający wezwał do złożenia podmiotowego środka dowodowego (wykazu robót), a ponadto od którego – w związku z pismem Odwołującego – zażądał wyjaśnień dotyczących tego wykazu – jest zupełnie inna niż sytuacja Odwołującego, wobec którego żadna z tych czynności nie została wykonana. W takim stanie rzeczy nie sposób mówić o uprzywilejowaniu Przystępującego.

Wobec powyższego brak było podstaw do stwierdzenia naruszenia art. 16 pkt 1 Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 2 ust. 2 pkt 1, § 5 pkt 1 i 2 oraz § 7 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Zgodnie z art. 557 Pzp „w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego”, stosownie zaś do art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Z § 2 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia wynika, że wysokość wpisu wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na roboty budowlane o wartości mniejszej niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp, wynosi 10.000 złotych. Stosownie do § 5 pkt 1 i 2 ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis oraz „uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego (...) w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy, obejmujące: (...) b) wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, jednak nieprzekraczające łącznie kwoty 3600 złotych (...) d) inne uzasadnione wydatki, w tym koszty przeprowadzenia innych dowodów w postępowaniu odwoławczym niż dowód z opinii biegłego, dopuszczonych przez Izbę na wniosek strony lub uczestnika postępowania odwoławczego”. § 7 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia stanowi, że „w przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę w części, koszty ponoszą odwołujący i zamawiający, jeżeli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości albo w części”, zaś § 7 ust. 3 ww. rozporządzenia, iż „w przypadku, o którym mowa w ust. 2 pkt 1 i 2, Izba rozdziela: 1) wpis stosunkowo, zasądzając odpowiednio od zamawiającego albo uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw na rzecz odwołującego kwotę, której wysokość ustali, obliczając proporcję liczby zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które Izba uwzględniła, do liczby zarzutów, których Izba nie uwzględniła; 2) koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, w sposób określony w pkt 1 lub znosi te koszty wzajemnie między odwołującym i odpowiednio zamawiającym albo uczestnikiem postępowania odwoławczego wnoszącym sprzeciw”.

Stosownie do § 5 pkt 1 ww. rozporządzenia, do kosztów postępowania odwoławczego zaliczono wpis w wysokości uiszczony przez Odwołującego, tj. 10.000 złotych.

Odwołujący na rozprawie był reprezentowany przez pełnomocnika. Jak wynika ze złożonych do akt sprawy faktury i potwierdzenia wykonania operacji, koszty postępowania odwoławczego Odwołującego obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 4.428 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych.

Mając na uwadze, że zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego wynagrodzenie i wydatki pełnomocnika mogą być zaliczone wyłącznie do kwoty 3.600 złotych, stosownie do § 5 pkt 2 lit. b i d ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego zaliczono wynagrodzenie pełnomocnika go reprezentującego w kwocie 3.600 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Zamawiający na rozprawie nie był reprezentowany przez pełnomocnika, nie złożył także do akt sprawy rachunków lub spisu kosztów określających wysokość kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego. Brak więc było podstaw do zaliczenia takich kosztów do kosztów postępowania odwoławczego.

Zważywszy że Izba uwzględniła jeden zarzut przedstawiony w odwołaniu, a jednego nie uwzględniła, koszty postępowania odwoławczego rozdzielono stosunkowo – w proporcji 1/2 Odwołujący i 1/2 Zamawiający. W konsekwencji stosownie do § 7 ust. 3 pkt 1 i 2 ww. rozporządzenia zasądzono od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę stanowiącą 1/2 sumy kwoty uiszczony przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwoty poniesionej przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków.

Przewodniczący:.....