

## WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: **Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie **28 sierpnia 2025 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej **18 lipca 2025 r.**

przez wykonawcę: **M. sp. z o.o. z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim** [„Odwołujący”]

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Budowa kompleksu gospodarczo-społeczno-edukacyjno-kulturalnego na terenach po byłej kopalni Anna w Pszowie* (AIR.271.7.2025)

prowadzonym przez zamawiającego: **Miasto Pszów** [„Zamawiający”]

przy udziale jako współuczestników wykonawców:

**A.Arco System sp. z o.o. z siedzibą w Oświęcimiu** – po stronie Odwołującego [„Przystępujący A”]

**B.Instal Cymorek sp. z o.o. z siedzibą w Kiczycach** – po stronie Zamawiającego [„Przystępujący B”]

**orzeka:**

1. Oddala odwołanie co do zarzutu głównego i skorelowanego z nim żądania.
2. Uwzględnia odwołanie co do zarzutu ewentualnego i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty, a w ramach powtórzonych czynności wezwania Przystępującego B na podstawie art. 128 ust. 1 w zw. z art. 122 Ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.) do wykazania spełnienia warunku dotyczącego doświadczenia, o którym mowa w pkt 7.1. ppkt 4) lit. a.2) SWZ
3. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Odwołującego i Zamawiającego po połowie, tj.:
  - 1) zalicza w poczet tych kosztów kwotę 20000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwoty po 1800 zł 00 gr (słownie: tysiąc osiemset złotych zero groszy) uzasadnionych kosztów Odwołującego i Zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
  - 2) zasądza od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę 10000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy).
  - 3) znosi wzajemnie pomiędzy Odwołującym i Zamawiającym uzasadnione koszty z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Na niniejsze 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**.

## Uzasadnienie

Miasto Pszów {dalej: „Zamawiający”} na podstawie Ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.) {dalej również: „ustawa pzp”, „ustawa Pzp”, „ppzp”, „Pzp”} przeprowadza w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia sektorowego na roboty budowlane pn. *Budowa kompleksu gospodarczo-społeczno-edukacyjno-kulturalnego na terenach po byłej kopalni Anna w Pszowie* (AIR.271.7.2025).

Ogłoszenie o tym zamówieniu 13 maja 2025 r. zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej serii S nr 91 pod poz. 302722.

Wartość tego zamówienia jest powyżej progów unijnych.

8 lipca 2025 r. Zamawiający zawiadomił drogą elektroniczną o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Instal Cymorek sp. z o.o. z siedzibą w Kiczycach {dalej również: „Instal Cymorek”, „Przystępujący Cymorek” lub „Przystępujący B”}.

18 lipca 2025 r. M. sp. z o.o. z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim {dalej: „Marcinek” lub „Odwołujący”} wniósł odwołanie od powyższej czynności i zaniechania odrzucenia wybranej ofert oraz zaniechań innych czynności objętych poniższymi zarzutami.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp [jeżeli poniżej nie wskazano na inny akt prawny]:

1. Art. 226 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 3 ust. 1 Ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r. poz. 1233) {dalej również: „uznk”} w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 i w zw. z art. 118 ust. 1 – przez zaniechanie

odrzucenia oferty Instalacji Cymorek, która została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji z uwagi na przedstawienie nieprawdziwych informacji dotyczących spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 7.1. ppkt 4) lit. a.2) SWZ

2.Art. 122 w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 – przez zaniechanie wezwania Instalacji Cymorek do zastąpienia podmiotu trzeciego udostępniającego zasoby lub samodzielnego wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 7.1. ppkt 4) lit. a.2) SWZ. [zarzut ewentualny w stosunku do poprzedniego]

3.Art. 239 ust. 1 i 2 – przez bezpodstawne dokonanie wyboru oferty Instalacji Cymorek, która nie jest najkorzystniejszą w postępowaniu [zarzut wynikowy].

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1.Unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty.
- 2.Odrzucenia oferty Instalacji Cymorek.
- 3.Powtórzenia badania i oceny ofert.
- 4.Wezwania Instalacji Cymorek jak w zarzucie nr 2 [żądanie ewentualne w stosunku do poprzedniego].

W uzasadnieniu odwołania oraz w dalszym piśmie z 27 sierpnia 2025 r. podniesiono okoliczności faktyczne i prawne oraz zgłoszono wnioski dowodowe, do których poniżej odniesiono się, jeżeli miały one znaczenie dla sprawy.

W odpowiedziach na odwołanie z 26 i 28 sierpnia 2025 r. Zamawiający wniósł o jego oddalenie, podnosząc okoliczności faktyczne i argumentację prawną, jak to poniżej zrelacjonowano, jeżeli miało to znaczenie dla sprawy.

Przystępujący Cymorek w zgłoszeniu przystąpienia z 24 lipca 2025 r. wniósł o oddalenie odwołania, podnosząc okoliczności faktyczne i prawne oraz załączając dowody, które wzięto pod uwagę i omówiono poniżej, jak również dowody złożone na rozprawie, jeżeli miały one znaczenie dla sprawy.

Arco System sp. z o.o. z siedzibą w Oświęcimiu [dalej również: „Arco System”, „Przystępujący Arco” lub „Przystępujący A”] w zgłoszeniu przystąpienia z 24 lipca 2025 r. wniósł o uwzględnienie odwołania.

#### Izba ustaliła, co następuje:

I. Odnośnie brzmienia postanowień SWZ określających warunki udziału dotyczące doświadczenia wykonawcy i sposób ich wykazania oraz wynikającego z tych postanowień, z uwzględnieniem słownikowego znaczenia słowa „wystawa” i kontekstu opisu przedmiotu zamówienia, rozumienia warunku, którego interpretacja była przedmiotem sporu [w cytatach pisownia oryginalna, dostosowano układ typograficzny, podkreślenia własne]:

Pkt 7. SWZ – Warunki udziału w postępowaniu i podstawy wykluczenia wykonawców:

(...)

7.1. W postępowaniu mogą wziąć udział Wykonawcy, którzy – zgodnie z art. 57 pkt 2 ustawy – spełniają warunki udziału w postępowaniu, tj.:

(...)

4) zdolności technicznej lub zawodowej a) doświadczenie: Minimalne warunki/Opis sposobu dokonywania oceny warunku: Wykonawca musi wykazać się wiedzą i doświadczeniem:

a.1) w wykonaniu (zakończeniu) w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, co najmniej:

- 2 robót budowlanych w zakresie budowy, przebudowy, rozbudowy budynków użyteczności publicznej o wartości co najmniej 3 000 000,00 zł brutto każda,

- 2 robót w zakresie realizacji dróg, placów parkingów, ciągów pieszych o wartości co najmniej 3 000 000,00 zł brutto każda,

a.2) w wykonaniu, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, co najmniej 2 multimedialno-interaktywnych wystaw stałych zlokalizowanych w obiektach objętych ochroną konserwatora zabytków, o wartości co najmniej 2 500 000,00 zł brutto każda.

(...)

Pkt 8. SWZ – Wykaz oświadczeń lub dokumentów:

(...)

8.2. Na odrębne wezwanie Zamawiającego (...) Wykonawca zobowiązany jest złożyć podmiotowe środki dowodowe (8.2.1. – 8.2.8. SWZ):

(...)

8.2.6. Wykaz robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, dat, miejsca wykonania i podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, sporządzony wg wzoru stanowiącego załącznik nr 8 do SWZ, z załączeniem dowodów określających czy te roboty budowlane zostały wykonane

należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane były wykonane, a jeżeli z uzasadnionej przyczyny o obiektywnym charakterze wykonawca nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów - inne odpowiednie dokumenty – na potwierdzenie spełniania warunku doświadczenia, o którym mowa w pkt 7.1.4. lit. a) ppk a.1) SWZ.

8.2.7. Wykaz usług wykonanych w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których usługi zostały wykonane, sporządzony wg wzoru stanowiącego załącznik nr 9 do SWZ wraz z załączeniem dowodów określających czy te usługi zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego usługi zostały wykonane, a jeżeli Wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – oświadczenie Wykonawcy, przy czym te przyczyny należy wskazać - na potwierdzenie spełniania warunków posiadania doświadczenia, o których mowa w pkt 7.1.4. lit. a) ppk a.2) SWZ.

(...)

„Wystawa” (znaczenie 1.):

- w muzeum zbiór określonych przedmiotów przedstawiony do oglądania w wyznaczonym specjalnie miejscu [Wielki słownik języka polskiego PAN (];
- wystawiony na pokaz zbiór wytworów działalności człowieka w jakiegokolwiek dziedzinie lub okazów przyrody [Słownik języka polskiego PAN pod redakcją Witolda Doroszewskiego (<https://sjp.pwn.pl/doroszewski/wystawa;5522246>)].

Załącznik nr 12 do SWZ – Program funkcjonalno-użytkowy {„PFU”}, załącznik nr 11 – Projekt koncepcyjny wystawy stałej na terenie Kopalni Anna w Pszowie:

(...)

Stanowiska interaktywne – zestawienie elementów [zob. tabela na str. 37.-38.]

sala/stanowisko element zabudowy jednostka miary ilość

#### STREFA ZEWNĘTRZNA Z1

Panele słoneczne stanowisko doświadczalne komplet 1,00 Z2 Elektrownia wiatrowa stanowisko doświadczalne komplet 1,00 Z3 Elektrownia szczytowo-pompowa stanowisko doświadczalne komplet 1,00 Z4 Energia potencjalna do zwrotu stanowisko doświadczalne komplet 1,00 Z5 Chłód i ciepło z prądu stanowisko doświadczalne komplet 1,00 Z6 Zachowanie pędu stanowisko doświadczalne komplet 1,00

#### STREFA WEWNĘTRZNA

PRZESTRZEŃ AA2 „Ożywiona” maszyna wyciągowa przedział zachodni (oświetlenie wrażeń) stanowisko interaktywne komplet 1,00 A3 Makieta maszyny wyciągowej stanowisko interaktywne komplet 1,00

PRZESTRZEŃ C ELEKTROSTATYKA C2 Wytwarzanie elektryczności statycznej stanowisko interaktywne komplet 1,00 C3 Elektryczność – czy na pewno statyczna stanowisko interaktywne komplet 1,00 CD Stanowisko dla najmłodszych stanowisko interaktywne komplet 1,00

PRZESTRZEŃ D D2 Odkrycia i wynalazki - silnik elektryczny stanowisko interaktywne komplet 1,00 DD Stanowisko dla najmłodszych stanowisko interaktywne komplet 1,00 ŹRÓDŁA PRĄDUD4 Człowiek jako żywa bateria stanowisko interaktywne komplet 1,00 D5 Generowanie prądu stanowisko interaktywne komplet 1,00

PRZESTRZEŃ E ED Stanowisko dla najmłodszych stanowisko interaktywne komplet 1,00 UKŁADY ELEKTRYCZNE E1 Odkrycia i wynalazki Tesla vs Edison stanowisko interaktywne komplet 1,00 E2 Elektryczna układanka 1 - elektryka z 40 szt. klocków stanowisko interaktywne komplet 1,00 E3 Elektryczna układanka 2 - optoelektronika stanowisko interaktywne komplet 1,00

ELEKTRYCZNOŚĆ A MAGNETYZM A4 Odkrycia i wynalazki - Andre Marie Ampere stanowisko interaktywne komplet 1,00 E5 Wytwarzanie pola magnetycznego stanowisko interaktywne komplet 1,00 E6 Lewitacja magnetyczna stanowisko interaktywne komplet 1,00 WŁAŚCIWOŚCI ELEKTRYCZNE MATERIAŁÓW B Opór elektryczny stanowisko interaktywne komplet 1,00

PRZESTRZEŃ F FD Stanowisko dla najmłodszych stanowisko interaktywne komplet 1,00 REZONANS I TRANSMISJA ENERGII F2 Indukcyjny transfer energii stanowisko interaktywne komplet 1,00 F3 Rezonans mechaniczny stanowisko interaktywne komplet 1,00

Treści wystawy – zestawienie elementów [zob. tabela na str. 39.-40]

sala/stanowisko element zabudowy jednostka miary ilość

#### STREFA ZEWNĘTRZNA

Z1 Panele słoneczne plansza merytoryczna szt. 1 instrukcja działania szt. 1 Z2 Elektrownia wiatrowa plansza merytoryczna szt. 1 instrukcja działania szt. 1 Z3 Elektrownia szczytowo-pompowa plansza merytoryczna szt. 1 instrukcja działania szt. 1 Z4 Energia potencjalna do zwrotu plansza merytoryczna szt. 1 instrukcja działania szt. 1 Z5 Chłód i ciepło z prądu plansza merytoryczna szt. 1 instrukcja działania szt. 1 Z6 Zachowanie pędu plansza merytoryczna

szt. 1 instrukcja działania szt. 1

#### STREFA WEWNĘTRZNA

PRZESTRZEŃ A A1 Kopalnia Anna aplikacja informacyjna, pozyskanie zdjęć archiwalnych, animacja pracy maszyny parowej szt. 2 A4 Stanowisko startowe do systemu punktacji aplikacja sterująca szt. 1

PRZESTRZEŃ C ELEKTROSTATYKA C1 Odkrycia i wynalazki aplikacja z quizem szt. 1 C2 Wytwarzanie elektryczności statycznej aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 C3 Elektryczność – czy na pewno statyczna aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 CH Historia urządzeń i miejsc treści graficzne szt. 1 CD Stanowisko dla najmłodszych aplikacja dla najmłodszych szt. 1

PRZESTRZEŃ D D1 Film wprowadzający film wprowadzający szt. 1 D2 Odkrycia i wynalazki - silnik elektryczny aplikacja z quizem szt. 1 DH Historia urządzeń i miejsc treści graficzne szt. 1 D3 Oświetlenie maszyny wyciągowej przedział wschodni projekt oświetlenia szt. 1 ŹRÓDŁA PRĄDU D4 Człowiek jako żywa bateria aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 D5 Generowanie prądu aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 DD Stanowisko dla najmłodszych aplikacja dla najmłodszych szt. 1

PRZESTRZEŃ E EH Historia urządzeń i miejsc treści graficzne 1 UKŁADY ELEKTRYCZNE E1 Odkrycia i wynalazki Tesla vs Edison aplikacja z animacjami wynalazców szt. 1 E2 Elektryczna układanka 1 - elektryka aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 E3 Elektryczna układanka 2 - optoelektronika aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 ELEKTRYCZNOŚĆ A MAGNETYZM E4 Odkrycia i wynalazki - Andre Marie Ampere aplikacja z quizem szt. 1 E5 Wytwarzanie pola magnetycznego aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 E6 Lewitacja magnetyczna aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 WŁAŚCIWOŚCI ELEKTRYCZNE MATERIAŁÓW Odkrycia i wynalazki aplikacja z quizem szt. 1 E8 Opór elektryczny aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 ED Stanowisko dla najmłodszych aplikacja dla najmłodszych szt.

PRZESTRZEŃ F F1 Odkrycia i wynalazki aplikacja z quizem szt. 1 FH Historia urządzeń i miejsc treści graficzne szt. 1 REZONANS I TRANSMISJA ENERGII F2 Indukcyjny transfer energii aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 F3 Rezonans mechaniczny aplikacja informacyjna oraz zliczanie punktacji szt. 1 FD Stanowisko dla najmłodszych aplikacja dla najmłodszych szt. 1

POZOSTAŁE Projekt wykonawczy i treści wystaw szt. 1 Kalibracja urządzeń AV i stanowisk interaktywnych, szkolenia szt. 1 Tłumaczenia szt. 1 System zarządzania wystawą szt. 1 System grywalizacji i zliczania punktacji szt. 1

Urządzenia AV i komputery – zestawienie elementów [zob. tabela na str. 39.-40.]

sala/stanowisko urządzenie jednostka miary ilość

#### STREFA WEWNĘTRZNA

PRZESTRZEŃ A Recepcja słuchawka, przyciski komplet 1 A1 Kopalnia Anna oświetlenie komplet 1 komputer typ 2 szt. 2 ekran dotykowy 27" szt. 2 słuchawka szt. 2 A2 „Ożywiona” maszyna wyciągowa przedział zachodni (oświetlenie wrażeń) oświetlenie wrażeń komplet 1 A4 Stanowisko startowe do systemu punktacji bransoletki z tagami RFID szt. 100 komputer typ 2 szt. 1 ekran dotykowy 22" szt. 1

PRZESTRZEŃ C ELEKTROSTATYKA C1 Odkrycia i wynalazki komputer typ 2 szt. 1 ekran dotykowy 22" szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 C2 Wytwarzanie elektryczności statycznej komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 C3 Elektryczność – czy na pewno statyczna komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 CD Stanowisko dla najmłodszych komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1

PRZESTRZEŃ D D1 Film wprowadzający o długości 5-6 min projektor UST szt. 1 komputer typ 1 szt. 1 głośnik szerokopasmowy szt. 2 wzmacniacz szt. 2 przycisk wandaloodporny szt. 3 D2 Odkrycia i wynalazki - silnik elektryczny komputer typ 2 szt. 1 ekran dotykowy 22" szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 D3 Oświetlenie maszyny wyciągowej przedział wschodni komputer typ 2 szt. 1 oświetlenie wrażeń szt. 1 głośnik szerokopasmowy szt. 2 wzmacniacz szt. 2 ŹRÓDŁA PRĄDU D4 Człowiek jako żywa bateria komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 D5 Generowanie prądu komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 DD Stanowisko dla najmłodszych komputer typ 3 szt. 1 do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1

PRZESTRZEŃ E UKŁADY ELEKTRYCZNE E1 Odkrycia i wynalazki Tesla vs Edison komputer typ 2 szt. 1 projektor UST szt. 1 głośnik szerokopasmowy szt. 2 wzmacniacz szt. 2 Urządzenia E2 Elektryczna układanka 1 – elektryka komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 E3 Elektryczna układanka 2 – optoelektronika komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 ELEKTRYCZNOŚĆ A MAGNETYZM E4 Odkrycia i wynalazki - Andre Marie Ampere ekran dotykowy 22" szt. 1 komputer typ 2 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 E5 Wytwarzanie pola magnetycznego komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 E6 Modelowanie pola magnetycznego komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 ED Stanowisko dla najmłodszych komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 WŁAŚCIWOŚCI ELEKTRYCZNE MATERIAŁÓW E7 Odkrycia i wynalazki

komputer typ 2 szt. 1 ekran dotykowy 22" szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 E8 Opór elektryczny komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1  
PRZESTRZEŃ F F1 Odkrycia i wynalazki komputer typ 2 szt. ekran dotykowy 22" szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 FD Stanowisko dla najmłodszych komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 REZONANS I TRANSMISJA ENERGII F2 Indukcyjny transfer energii komputer typ 3 szt. głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1 F3 Rezonans mechaniczny komputer typ 3 szt. 1 głośnik do zabudowy mały szt. 1 wzmacniacz szt. 1

#### POZOSTAŁE

Wykonanie instalacji zasilającej i teletechnicznej instalacje zasilająca i teletechniczna wewnątrz stanowisk komplet 1 System zarządzania wystawą komputer emisyjny typ 1 szt. 1 System grywalizacji i zliczania punktacji czytnik RFID

Z powyżej przywołanych postanowień wynika, że Zamawiający określił w ramach warunków dotyczących doświadczenia wykonawcy wymagania co do uprzedniego należytego dwukrotnego wykonania nie tylko robót budowlanych, ale i wystaw, co już wskazuje, że ten aspekt przedmiotu zamówienia jest również istotny. W szczególności ze sformułowania odnośnego warunku nie wynika zawężenie wymaganego doświadczenia do niektórych aspektów immanentnie wiążących się z wykonaniem interaktywnej multimedialnej wystawy stałej, tj. technicznych czy treściowych (tzw. kontent). Odpowiada to potocznemu znaczeniu słowa „wystawa”, gdzie na pierwszy plan wybija się to, co jest wystawiane (eksponowane), a w dalszym planie, w jaki sposób, za pomocą jakich środków technicznych. Również w załączniku do PFU odnoszącym się do wystawy objętej przedmiotem tego zamówienia każde stanowisko ekspozycyjne opisane jest zarówno co do oczekiwanych multimedialnych treści (kontentu), jak i wymaganego interaktywnego sposobu ich prezentowania (oba aspekty zostały rozwinięte w treści tego załącznika na stronach poprzedzających przywołaną powyżej treść tabel). W konsekwencji proporcjonalne do tak określonego przedmiotu zamówienia i umożliwiające ocenę zdolności wykonawcy do jego należytego wykonania jest wymaganie posiadania przez wykonawcę doświadczenia w (dwukrotnym) należyтым wykonaniu interaktywno-multimedialnej wystawy stałej. Przy czym specyfika wystawy interaktywno-multimedialnej wyraża się m.in. właśnie w tym, że te treści w dużej mierze trzeba wytworzyć (w przeciwieństwie do tradycyjnej ekspozycji muzealnej, gdzie wystawiane są wyłącznie fizycznie istniejące obiekty czy plansze), a następnie zaprezentować przy wykorzystaniu środków technicznych multimedialnych (łączyjących immersyjny obraz i dźwięk) i interaktywnych (ekrany dotykowe umożliwiające korzystanie z aplikacji zawierających prezentowane treści (co również znacząco wykracza poza odpowiednio rozstawione i podświetlone gabloty i plansze na tradycyjnej wystawie muzealnej). Innymi słowy, wykonanie wystawy interaktywno-multimedialnej jest bardziej skomplikowane i wymagające zarówno pod względem treści, jak i sposobu ich prezentacji.

Reasumując, zarówno w przypadku robót budowlanych (odpowiednio obiektów użyteczności publicznej czy dróg, placów, parkingów i ciągów pieszych), jak i interaktywno-multimedialnej wystawy wymagane było doświadczenie w ich całościowym wykonaniu, a nie jedynie w pewnym zakresie, w szczególności z pominięciem wykonania tzw. kontentu.

Prawidłowość powyższej interpretacji potwierdzają wyjaśnienia treści SWZ udzielone przez Zamawiającego 30 maja 2025 r. w odpowiedzi na pytania dotyczące wystawy, zarówno tej, w której wykonaniu wymagane było doświadczenie, jak i w odniesieniu do tej objętej przedmiotem tego zamówienia [pisownia oryginalna, dostosowano układ typograficzny, podkreślenia własne]:

(...)

29. SWZ 7.1 pkt 4) a) prosimy o wyjaśnienie, czy w zakresie punktu a.1 Zamawiający wymaga samodzielnego wykazania się doświadczeniem przez jednego z Wykonawców, czy dopuszcza np. częściowe wykazanie doświadczenia przez Wykonawcę, łączenie doświadczenia w ramach konsorcjum?

Odp. Zamawiający oczywiście dopuszcza łączenie doświadczenia dla potwierdzenia spełniania warunku, o którym mowa w pkt 7.1. pkt 4 lit. a), zarówno w ramach konsorcjum, jak i podmiotów udostępniających, przy czym dana „część” warunku winna być spełniona przez jeden Podmiot, tj. odpowiednio Wykonawcę, Konsorcjanta lub Podmiot udostępniający, np.:

- 2 roboty budowlane w zakresie budowy, przebudowy, rozbudowy budynków użyteczności publicznej o wartości co najmniej 3 000 000,00 zł brutto każda – wykazuje jeden Podmiot

- 2 roboty w zakresie realizacji dróg, placów, parkingów, ciągów pieszych o wartości co najmniej 3 000 000,00 zł brutto każda – wykazuje inny Podmiot,

- 2 multimedialno-interaktywnych wystaw stałe zlokalizowanych w obiektach objętych ochroną konserwatora zabytków o wartości co najmniej 2 500 000,00 zł brutto każda – wykazuje kolejny Podmiot.

30. SWZ 7.1 pkt 4) a) prosimy o wyjaśnienie, czy Zamawiający wymaga samodzielnego spełnienia przez jednego z Wykonawców doświadczenia opisanego w pkt a.1) oraz a.2) czy dopuszcza użyczenie części doświadczenia od podmiotu trzeciego?

Odp. Patrz odpowiedź do pkt. 29

(...)

35. Proszę o potwierdzenie, że Zamawiający dysponuje treściami wystawy, tzn. opracowanymi tekstami, które będą prezentowane w ramach opracowań graficznych i multimedialnych.

Odp. Zamawiający nie dysponuje powyższym. Opracowanie tekstów leży po stronie Wykonawcy. Teksty te powinny być uzgodnione z Zamawiającym.

36. Proszę o potwierdzenie, że Zamawiający dysponuje grafikami i ew. materiałami filmowymi oraz nagraniami audio, które mają być prezentowane w ramach opracowań graficznych i multimedialnych.

Odp. Zamawiający nie dysponuje powyższym. Opracowanie powyższego leży po stronie Wykonawcy w uzgodnieniu z Zamawiającym.

(...)

Z powyższego wynika, że Zamawiający jednoznacznie potwierdził, że wykonanie treści multimedialnych wchodzi w zakres świadczenia wykonawcy, jednocześnie wymagając, aby każdy z de facto trzech warunków udziału dotyczących doświadczenia, nie wyłączając dwukrotnego należytego wykonania wystawy interaktywno-multimedialnej, był w całości i niepodzielnie spełniony przez jednego wykonawcę, nawet jeżeli ubiega się o udzielenie tego zamówienia w ramach konsorcjum, lub podmiot udostępniający zasoby. Skoro dla Zamawiającego istotne było, aby jeden podmiot miał całe wymagane doświadczenie w należyтым zrealizowaniu wystawy, a jednocześnie konsekwentnie potwierdzał, że opracowanie treści multimedialnych wystawy jest objęte przedmiotem zamówienia, tym bardziej nie ma pola do interpretacji ograniczającej wymagany minimalny poziom zdolności do należytego wykonania tego zamówienia.

Przy czym w semantyce języka polskiego zdanie oznajmujące, że ktoś ma coś wykonać, jest naturalnie rozumiane jako dotyczące wykonania całości czegoś. Natomiast, aby nadać znaczenie, że nie chodzi o wykonanie czegoś w całości, konieczne jest dodanie określenia, które jednoznacznie na to wskazuje, a następnie dookreślenia tej części. Innymi słowy, wbrew temu, co zasugerowano w odpowiedzi na odwołanie, nie było potrzeby wprowadzania do brzmienia warunku dookreślenia, że wymagane jest doświadczenie w wykonaniu kompletnej wystawy, aby nadać takie znaczenie. Z semantyki języka polskiego wynika zatem zasada odwrotna, niż wywiedziona na potrzeby argumentacyjne przez Zamawiającego [por. główny akapit na str. 3. pisma z 26 sierpnia 2025 r.]. Innymi słowy, to nie „całość” a „część” wymaga sprecyzowania, aby było wiadomo, o co konkretnie chodzi.

Z uwagi na powyższe jako niewiarygodną i nieprzekonującą, a przede wszystkim sprzeczną z powyżej przytoczonymi wyjaśnieniami treści SWZ, należy ocenić obszerną argumentację drugiej odpowiedzi na odwołania którą można podsumować następującym wywodem. ...Nigdzie jednak w treści warunku (ani w innych postanowieniach SWZ) Zamawiający nie zastrzegł obowiązku osobistego wykonania całości takiej wystawy ani nie wykluczył możliwości wykazania doświadczenia zdobytego we współpracy z innymi podmiotami. Warunek został sformułowany ogólnie – jako wykonanie wystawy – i w ocenie Zamawiającego obejmuje on każdą formę realizacji wystawy przez dany podmiot, która skutkowałą powstaniem wystawy spełniającej wymagane parametry. Innymi słowy, jeżeli dany wykonawca może wykazać, że wziął istotny udział w zrealizowaniu wystawy multimedialno-interaktywnej o wymaganej wartości i charakterze, to jego doświadczenie obejmuje wykonanie takiej wystawy, nawet jeżeli inne aspekty projektu wykonały inne firmy [pierwszy akapit na str. 5. pisma z 28 sierpnia 2025 r.].

II. Odnośnie treści podmiotowych środków dowodowych złożonych w celu wykazania spełnienia warunku dotyczącego wymaganego doświadczenia w wykonaniu multimedialno-interaktywnej wystawy stałej [w cytatach pisownia i interpunkcja oryginalna, dostosowano układ typograficzny, podkreślenia własne]:

Poza wszelkim sporem są następujące okoliczności:

Po pierwsze, że na potwierdzenie spełnienia powyżej omówionego warunku udziału w postępowaniu Instal Cymorek powołał się na zasoby podmiotu trzeciego, New Amsterdam sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie (dalej: „New Amsterdam”), który w złożonym wraz z ofertą „Zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia” z 4 czerwca 2025 r. zobowiązał się udostępnić ...doświadczenie nabyte w wykonaniu (...):

1)w okresie od dnia 24 czerwca 2022 roku do dnia 30 września 2022 roku, należyte wykonanie multimedialno-interaktywnej wystawy stałej zlokalizowanej w budynku Muzeum Tatrzańskiego im. Dra Tytusa Chałubińskiego w Zakopanem objętego ochroną konserwatora zabytków, na rzecz zamawiającego Muzeum Tatrzańskiego im. Dra Tytusa Chałubińskiego w Zakopanem, o wartości 2 852 166,55 złotych brutto;

2)w okresie od dnia 24 stycznia 2025 roku do dnia 15 maja 2025 roku, należyte wykonanie multimedialno-interaktywnej wystawy stałej zlokalizowanej w Podziemiach Wawelu objętego ochroną konserwatora zabytków, na rzecz zamawiającego – Zamek Królewski na Wawelu – Państwowe Zbiory Sztuki, o wartości 4 661 700,00 zł brutto. (...)

Po drugie, że w złożonym na odrębnie wezwanie Zamawiającego Wykazie usług (sporządzonym na formularzu z załącznika nr 9 do SWZ) powyższe przedsięwzięcia zostały przez Cymorek Instal następująco opisane w kolumnie pn. „Charakterystyka zamówienia/ Informacje potwierdzające spełnianie warunku opisanego w pkt 7.1.4 lit. a) ppk a.2) SWZ”:

1)Zadanie pn.: „Projekt aranżacji ekspozycji stałej w budynku gmachu głównego Muzeum Tatrzańskiego”. Wykonano multimedialno-interaktywną wystawę stałą zlokalizowaną w obiekcie objętym ochroną konserwatora zabytków o wartości 2 852 166,55 złotych brutto.

2)Zadanie pn.: „Wawel Podziemny ‘Między murami’”. Wykonano interaktywno-multimedialną wystawę stałą zlokalizowaną w obiekcie objętym ochroną konserwatora zabytków o wartości 4 751 939,81 złotych brutto.

Po trzecie, że wraz z wykazem zostały złożone referencje w następującym brzmieniu:

[ad 1) referencja z 13 kwietnia 2023 r.]

Muzeum Tatrzańskie im. Dra Tytusa Chałubińskiego w Zakopanem, z siedzibą Krupówki 10, 34-500 Zakopane potwierdza, iż firma New Amsterdam Sp. z o.o. z siedzibą ul. Fabryczna 20a, 31-553 Kraków, wykonała dla nas zadanie pn. „Projekt aranżacji ekspozycji stałej w budynku gmachu głównego Muzeum Tatrzańskiego”.

W ramach zamówienia zrealizowano następujące prace:

a)Wykonanie, dostawa i montaż mebli ekspozycyjnych, w tym gablot, regałów, podestów, stojaków, etc.;

b)Renowacja zabytkowych mebli ekspozycyjnych na podstawie programu konserwatorskiego;

c)Dostawa oraz montaż oświetlenia gablot i innych elementów ekspozycyjnych;

d)Dostawa i montaż wszelkich urządzeń ekspozycyjnych i obiektów pomocniczych, w tym urządzeń mechanicznych, manekinów, itp.;

e)Wykonanie i dostawa dioram przyrodniczych;

f)Wykonanie, dostawa i montaż eksponatu emblematycznego;

g)Wykonanie, dostawa i montaż systemu identyfikacji kierunkowej;

h)Dostawa i montaż urządzeń AV takich jak komputery, monitory, słuchawki, playery, sterowniki;

i)Wykonanie oraz instalacja nagrań, filmów, treści multimedialnych wraz z tłumaczeniami i pozyskaniem praw autorskich do wykonanych i dostarczonych utworów;

j)Przygotowanie i wdrożenie aplikacji multimedialnych wraz z kontentem;

k)Dostawa, montaż i uruchomienie audioprzewodników;

l)Wykonanie systemu sterowania ekspozycją obejmującego m.in. instalacje multimedialne i oświetlenie gablot;

m)Wykonanie niezbędnych rysunków technicznych i warsztatowych

(...)

[ad 2) referencja z 26 czerwca 2025 r.]

Zamek Królewski na Wawelu – Państwowe Zbiory Sztuki, z siedzibą w Krakowie pod adresem Wawel 5, 31-001 Kraków zaświadcza, że firma New Amsterdam Sp. z o.o. zrealizowała projekt obejmujący wykonanie interaktywno-multimedialnej wystawy stałej w ramach realizacji zadania inwestycyjnego pn. Wawel Podziemny „Między murami”.

Przedmiot Umowy obejmował w szczególności:

1.Dostawę, montaż, zaprogramowanie i uruchomienie urządzeń multimedialnych, a także pełną synchronizację warstwy audiowizualnej z oświetleniem ekspozycji oraz systemem audioprzewodnika,

2.Zaprogramowanie dynamicznych scen świetlnych w systemie opartym na protokole DALI, zsynchronizowanych z trasą zwiedzania,

3.Wykonanie zabudów scenograficznych,

4.Instalację i konfigurację treści multimedialnych prezentowanych na urządzeniach wystawowych, zgodnie z założeniami scenariusza ekspozycji,

5.Realizacja montażu i uruchomienie systemu nagłośnienia umożliwiającego odtwarzanie ścieżki dźwiękowej zgodnie ze scenariuszem treści multimedialnych (w tym narracji lektorskiej) oraz integrację z systemem audioprzewodnika,

6.Wdrożenie Systemu Zarządzania Ekspozycją, umożliwiającego sterowanie i monitoring urządzeń multimedialnych oraz prezentacji, z uwzględnieniem różnych scenariuszy zwiedzania (z audioprzewodnikiem, dla gości VIP, w wersji kuratorskiej oraz dostosowanej do potrzeb osób wysokowrażliwych), wraz z przygotowaniem intuicyjnego interfejsu graficznego i panelu sterującego,

7.Realizacja czterech projekcji multimedialnych przy użyciu łącznie 26 projektorów, w tym dwóch projekcji typu mapping (jednej z użyciem 13 projektorów oraz drugiej z użyciem 10 projektorów),

8.Wdrożenie dwóch systemów nagłośnienia immersyjnego zintegrowanych i zsynchronizowanych z mappingami oraz oświetleniem ekspozycji,

9.Konfiguracja i wdrożenie nagrań wielostrefowych i wielokanałowych w ekspozycji multimedialnej.

(...)

Z zestawienia powyżej zacytowanych treści zobowiązania, wykazu i referencji jednoznacznie wynika, że choć oba przedsięwzięcia zostały określone jako „wykonanie multimedialno-interaktywnej wystawy stałej”, tylko w ramach pierwszego z nich New Amsterdam faktycznie wykonał treści multimedialne. Co więcej, choć realizacja poz. 2. Wykazu usług faktycznie zakończyła się niedawno, tj. 15 maja 2025 r., treść referencji wystawionej 26 czerwca 2025 r. tj. półtora

miesiąca po wszczęciu postępowania o udzielenie tego zamówienia (13 maja 2025 r.), została na wstępie dopasowana do brzmienia powyżej omówionego warunku udziału w tym postępowaniu. Nawet z niej wynika już, że zadanie pn. Wawel Podziemny „Między Murami” obejmowało m.in. umowę wykonaną przez New Amsterdam. Jednocześnie Instal Cymorek w ramach oświadczenia objętego Wykazem usług, o ile w pierwszej pozycji użył dokładnej nazwy wykonanego zamówienia dla określenia wykonanego przez siebie zadania, o tyle w drugiej pozycji tak sformułował opis, aby stworzyć wrażenie, że zrealizował całość zadania, o którym mowa w załączonych referencjach, choć w tym przypadku tak nie było. Podkreślić należy, że ponieważ wstęp drugiej referencji zawiera ogólne określenie, dla ustalenia tego, co faktycznie zostało wykonane przez New Amsterdam w ramach przedsięwzięcia Wawel Podziemny „Między murami” znaczenie ma wypunktowanie poszczególnych elementów zrealizowanej umowy, wśród których nie ma wykonania treści multimedialnych prezentowanych na tej wystawie.

III. Odnośnie zakresów przedmiotów poszczególnych zamówień, których wykonanie umożliwiło powstanie wystawy stałej pn. Wawelu Podziemny – udostępnienia rezerwatów archeologicznych w obrębie Międzymurza [w cytatach pisownia i interpunkcja oryginalna, dostosowano układ typograficzny, podkreślenia własne]:

Odwolujący złożył obszerne wyciągi z dokumentacji postępowania pn. *Dostawa kompletnego systemu audio-wizualnego (AV) wraz z montażem i uruchomieniem dla potrzeb wystawy stałej Wawelu Podziemnego – udostępnienia rezerwatów archeologicznych w obrębie Międzymurza* (DZP-271-60/24) [załączniki nr 8-9 do odwołania] oraz uzyskaną w trybie dostępu do informacji publicznej od tamtego zamawiającego kopię całej umowy zawartej w wyniku tego postępowania, tj. wraz z załącznikiem nr 1, którym jest Załącznik nr 1 do SWZ – Opis przedmiotu zamówienia oraz aneksem nr 1 dotyczącym dodatkowego zakresu rzeczowego objętego załączonym Protokołem konieczności nr 1 [załączniki nr 1-6 i 7 do pisma procesowego z 27 sierpnia 2025 r.].

W szczególności dokumenty te zawierają następujące informacje:

Załącznik nr 1 do SWZ i umowy – Opis przedmiotu zamówienia:

(...)

#### 1.1. Przedmiot zamówienia

Przedmiotem zamówienia jest dostawa kompletnego systemu audio-wizualnego (dalej określanego jako „AV”) wraz z montażem i uruchomieniem dla potrzeb wystawy stałej „Między murami”, w ramach realizacji zadania inwestycyjnego Wawel Podziemny. Udostępnienie rezerwatów archeologicznych w obrębie międzymurza.” (dalej określanej jako „Między Murami”) obejmująca:

1. dostawę urządzeń, montaż wraz z ich zaprogramowaniem i uruchomieniem oraz dokonaniem synchronizacji warstw audio-wizualnej z oświetleniem wystawy. Dostawa i montaż oświetlenia nie stanowi przedmiotu niniejszego postępowania (Zamawiający zleci to zadanie w ramach odrębnego postępowania);
2. sporządzenie dokumentacji technicznej (powykonawczej);
3. przeprowadzenie instruktażu obsługi dla pracowników Zamawiającego;
4. świadczenie serwisu gwarancyjnego i wsparcia technicznego.

(...)

#### 2. Warunki realizacji oraz zestawienie urządzeń

##### 2.1. Warunki realizacji dostawy i montażu

2.1.1. Zamawiający wymaga, aby wszystkie elementy przedmiotu zamówienia (dalej określane także jako „Sprzęt”) były fabrycznie nowe (nieużywane, nieregenerowane, niefabrykowane), wolne od wad oraz pochodzące z oficjalnego kanału sprzedaży producenta na rynek polski lub rynek Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

(...)

2.1.5. Zamawiający wymaga realizacji przedmiotu zamówienia w zakresie podstawowym w dwóch etapach:

- a) Etap I – dostawa w terminie do 21 dni od zawarcia umowy, całego asortymentu urządzeń i oprogramowania z tabeli zestawienia sprzętu części podstawowej AV;
- b) Etap II – w terminie do 90 dni od odbioru Etapu I montaż urządzeń w pomieszczeniach, ich zaprogramowanie, uruchomienie i zapewnienie instruktażu obsługi dla pracowników Zamawiającego.

(...)

2.1.14. Zamawiający informuje, że w pomieszczeniach przeznaczonych do montażu Sprzętu

równoległe prowadzone będą inne prace budowlane i konserwatorskie oraz modernizacyjno-instalacyjne.

2.1.15. Zamawiający zastrzega, że w trakcie montażu Sprzętu koniecznym może być dopasowanie harmonogramu realizacji przedmiotu zamówienia do realizacji pozostałych prac budowlanych i instalacyjnych, wykonania etażu i gablot w przestrzeni „Między Murami”.

(...)

2.5. Opis poszczególnych części wystawy wraz z zestawieniem urządzeń – część podstawowa

Schemat pomieszczeń obejmujących wystawę „Między Murami” stanowi załącznik do niniejszego Szczegółowego Opisu

Przedmiotu Zamówienia – załącznik nr 3

Zamawiający informuje, iż przedmiot niniejszego postępowania nie obejmuje dostawy i montażu elementów oświetlenia. Obowiązkiem Wykonawcy będzie zaprogramowanie dynamicznych scen świetlnych i sterowania nimi z poziomu AV wraz z dostawą, montażem i uruchomieniem sterowników DALI do oświetlenia. Adresacja lamp zostanie przekazana przez dostawcę oświetlenia, który będzie uczestniczył w uruchomieniu. Zamieszczone w niniejszym dokumencie opisy dotyczących oświetlenia mają na celu prezentację rozwiązań technicznych zastosowanych przez Zamawiającego

(...)

Wyjaśnienia treści SWZ z 30 października 2025 r.:

(...)

Pytanie nr 6: Załącznik nr 10 – wzór umowy, § 1, ust. 2, lit a) Zamawiający wskazuje, że przedmiot umowy obejmuje w szczególności „dostawę urządzeń, montaż wraz z ich zaprogramowaniem i uruchomieniem oraz dokonaniem synchronizacji warstwy audio-wizualnej z oświetleniem wystawy, z tym zastrzeżeniem, że przedmiot Umowy nie obejmuje dostawy i montażu (Zamawiający zleci wykonanie tego zadania w ramach odrębnej umowy)”. Wnosimy o potwierdzenie, że Zamawiający w końcowej części zapisu miał na myśli oświetlenie wystawy i zapis powinien brzmieć „(...) przedmiot Umowy nie obejmuje dostawy i montażu oświetlenia (Zamawiający zleci wykonanie tego zadania w ramach odrębnej umowy).

Odpowiedź: Tak, brak słowa „oświetlenia” jest efektem omyłki pisarskiej.

(...)

Pytanie nr 25: Załącznik nr 1 – Opis Przedmiotu Zamówienia, pkt. 2.5.

Wnosimy o potwierdzenie, że elementy oświetlenia opisane w tabeli 2.5.1.3 nie stanowią przedmiotu zamówienia. W pozostałych rozdziałach z oświetleniem zostało to wyraźnie zaznaczone, jednak w rozdziale 2.5 określenie na wstępie jest nie do końca precyzyjne.

Odpowiedź: Zamawiający potwierdza, iż we wskazany w pytaniu zakresie elementy oświetlenia nie stanowią przedmiotu zamówienia.

(...)

Pytanie nr 27: Załącznik nr 1 – Opis Przedmiotu Zamówienia, pkt. 2.5.2.7.

a) Wnosimy o wyjaśnienie czy makieta na potrzeby mappingu stanowi przedmiot zamówienia?

b) Jeżeli na pytanie 22a) odpowiedź brzmi „tak”, wnosimy o uzupełnienie dokumentacji o rysunki makiety.

Odpowiedź: Zamawiający informuje, iż makieta nie stanowi elementu przedmiotu zamówienia.

(...)

Pytanie nr 29: Załącznik nr 1 – Opis Przedmiotu Zamówienia, Tabela 2.5.2.8., pozycja 3.5.

a) Wnosimy o wyjaśnienie, czy wykonanie aplikacji i kontentów jest przedmiotem zamówienia?

b) Jeśli odpowiedź na pytanie 24 a) brzmi „nie”, wnosimy o udostępnienie parametrów aplikacji jaka będzie wdrażane na dostarczonym urządzeniu. Zamawiający w opisie playera umieścił zapis „system operacyjny kompatybilny z aplikacją”. Wykonawca dobierając system operacyjny powinien posiadać wiedzę na temat aplikacji jakie będą obsługiwane. W przeciwnym wypadku nie będzie miał możliwości właściwego wyboru systemu.

Odpowiedź: Zamawiający informuje, że wykonanie aplikacji i kontentów nie jest objęte przedmiotem zamówienia. Zamawiający dostarczy dane dotyczące aplikacji po zawarciu umowy. Wykonawca kontentu otrzymał do Zamawiającego informacje na temat konfiguracji sprzętu, na którym będzie on udostępniany (a który to sprzęt stanowi przedmiot niniejszego postępowania). Player multimedialny typ 2 o którym mowa w tabeli 2.5.2.8., pozycja 3.5 należy dostarczyć z systemem operacyjnym Windows w wersji PRO.

Pytanie nr 33: Załącznik nr 1 – Opis Przedmiotu Zamówienia, pkt. 2.5.6.4. (stół multimedialny)

a) Wnosimy o wyjaśnienie, czy zabudowa monitora stanowi przedmiot zamówienia?

b) Jeśli odpowiedź na pytanie 28 a) brzmi „tak”, wnosimy o uzupełnienie dokumentacji o rysunek techniczny wymaganej zabudowy.

c) Jeśli odpowiedź na pytanie 28 a) brzmi „nie”, wnosimy o wyjaśnienie, czy zabudowa będzie wykonywana przed czy po dostawie monitora?

Odpowiedź: Zamawiający informuje, że zabudowa monitora nie stanowi elementu przedmiotu zamówienia. Zabudowa wykonana zostanie po dostawie monitora.

Umowa nr [40/25] zawarta w Krakowie 24 stycznia 2025 r. pomiędzy Zamkiem Królewskim na Wawelu – Państwowymi Zbiorami Sztuki z siedzibą w Krakowie a New Amsterdam sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie:

§ 1 Przedmiot Umowy

1. Przedmiotem Umowy jest dostawa kompletnego systemu audio-wizualnego wraz z montażem i uruchomieniem dla potrzeb wystawy stałej „Między murami”, w ramach realizacji zadania inwestycyjnego „Wawel Podziemny. Udostępnienie rezerwatów archeologicznych w obrębie miedzymurza”.

## 2. Przedmiot Umowy obejmuje w szczególności:

- a) dostawę urządzeń, montaż wraz z ich zaprogramowaniem i uruchomieniem oraz dokonaniem synchronizacji warstwy audio-wizualnej z oświetleniem wystawy, z tym zastrzeżeniem, że przedmiot Umowy nie obejmuje dostawy i montażu (Zamawiający zleci wykonanie tego zadania w ramach odrębnej umowy);
- b) sporządzenie dokumentacji technicznej (powykonawczej);
- c) przeprowadzenie instruktażu obsługi dla pracowników Zamawiającego;
- d) świadczenie serwisu gwarancyjnego i wsparcia technicznego.

3. Przedmiot Umowy został podzielony na część podstawową oraz dwie opcjonalne.

4. Zamawiający gwarantuje realizację zakresu podstawowego.

## 5. Szczegółowy opis przedmiotu Umowy zawiera Opis Przedmiotu Zamówienia stanowiący Załącznik nr 1 do Umowy

Aneks nr 1 do Umowy z 24 stycznia 2025 r. nr 40/25, zawarty 12 maja 2025 r.:

(...)

W trakcie realizacji przedmiotu Umowy zaszła potrzeba zmiany jego konfiguracji, a to z uwagi na możliwość uzyskania lepszego odbioru treści multimedialnych.

(...)

### § 1

1. Strony postanawiają zmienić zakres przedmiotu Umowy w ten sposób, iż Wykonawca dostarczy, zamontuje, zaprogramuje i uruchomi dodatkowe urządzenia wskazane w Protokole Konieczności z dnia 09 maja 2025 r.

(...)

Ponadto zgodnie z brzmieniem załącznika nr 8 do pisma procesowego Odwołującego z 27 sierpnia 2025 r. [które znajduje oparcie w załączonych do niego jako załączniki nr 8.1-8.8 ogłoszeniach o udzielenie zamówień i innych dokumentach zamówień, zdjęciach składających się na załączniki nr 8.3 i 8.5, a w pozostałym zakresie strona przeciwna nie przedstawiła dowodów, które podważałyby wskazane tam okoliczności]:

## ZESTAWIENIE CZĘŚCI SKŁADAJĄCYCH SIĘ NA WYSTAWĘ MULTIMEDIALNO-INTERAKTYWNA I MURAMI

### I. PROJEKT WYSTAWY

• Wykonawca: architekt Sławomir Pankiewicz oraz Signum Project Sp. z o.o.

• Źródło: portal AVINTEGRACJE.PL:

[-outboard-timax-green-hippo-amx/](#)

Wyjątkowy projekt architektury wnętrz, który w magiczny sposób dodał średniowiecznym podziemiom loftowego charakteru, jest autorstwa biura architektonicznego Sławomira Pankiewicza. Następnie firma Signum Project (na zlecenie biura architektonicznego Sławomira Pankiewicza) zaprojektowała multimedia, dźwięk i światło całej ekspozycji.

### II. TREŚCI MULTIMEDIALNE (KONTENT)

• Wykonawca: ART FM sp. z o.o. (przedmiot zamówienia: Opracowanie, umieszczenie na nośniku, zainstalowanie, synchronizacja z systemem multimedialnym i oświetlenia, audioprzewodnikami, a także systemem zarządzania wystawą (których dostawa stanowi przedmiot odrębnych postępowaniem) i uruchomienie pełnego kontentu (treści multimedialnych, aplikacji, wizualizacji itp.) do wystawy stałej „Wawel Podziemny. Między murze”).

• Źródło:

– informacja o udzielonym zamówieniu:

<https://bip.malopolska.pl/api/files/3566375> (załącznik nr 8.1.)

– portal AVINTEGRACJE.PL:

<https://avintegracje.pl/wystawa-miedzymurze-podziemia-wawelu-epson-jbl-professional-crown-outboard-timax-green-hippo-amx/>

firma ART FM, jako zwycięzca konkursu, przygotowała content, natomiast New Amsterdam zakupił i dostarczył sprzęt, zainstalował wszystkie urządzenia i zaimplementował wszystkie rozwiązania na miejscu oraz uruchomił całą wystawę. Światło ekspozycyjne dostarczyła i zainstalowała firma R....

Tutaj content jest królem!

O tym, jak będzie wyglądał content prezentowany na wystawie i kto go przygotowuje zdecydował konkurs, w którym brane były pod uwagę nie tylko koszty, ale przede wszystkim jakość, natomiast, aby wziąć w nim udział, konieczne było przygotowanie i zaprezentowanie już konkretnych pomysłów na content, przedstawionych w formie storyboardów.

Zwycięzcą tego konkursu została wielokrotnie goszcząca już przy okazji innych projektów na łamach naszego magazynu firma ART FM i to ona stworzyła wszystkie materiały wyświetlane na wystawie.

Warto podkreślić, że oprócz contentu dla potrzeb mappingu czy legendy o smoku wawelskim, firma ART FM przygotowała również treści dla potrzeb wszystkich pozostałych stanowisk multimedialnych i monitorów informacyjnych, który dzięki jednolitej stylistyce i kolorystyce, sprawia, że cała wystawa jest spójna i czytelna.

### III. ETALAŻ EKSPOZYCYJNY (większość zabudów i elementów scenograficznych na wystawie)

• Wykonawca: DREAM CONSTRUCTION sp. z o.o. (przedmiot zamówienia: Pierwsze wyposażenie obiektu, dostawa, montaż etalażu ekspozycyjnego według projektu aranżacji wystawy, tj. Między murami w ramach realizacji zadania inwestycyjnego, tj. Wawel Podziemny. Udostępnienie rezerwatów archeologicznych w obrębie międzymurza)

• Źródło:

– informacja o udzielonym zamówieniu:

<https://bip.malopolska.pl/wawel,a,2591180,ogloszenie-o-udzielonym-zamowieniu-sprawa-nr-dzp-271-4924.html> (załącznik nr 8.2.)

– portal: <https://dreamcon.pl/>

Wykonawca prezentuje w ramach portfolio zdjęcia wystawy Międzymurze zawierające liczne elementy etalażu ekspozycyjnego wchodzącego w skład wystawy: gabloty, ekspozytory, ścianki działowe, standy informacyjne oraz nawigacyjne, obudowa do stołu, multimedialnego, standy pod lapidarium, plansze, „łuski smoka”, makieta Wzgórza Wawelskiego z zabudową, model smoka w gablocie, itp.

– zdjęcia z wystawy: załącznik nr 8.3.

### IV. OŚWIETLENIE EKSPOZYCYJNE

• Wykonawca: Ł. W. (przedmiot zamówienia: Dostawa, montaż, ustawienie, zaprogramowanie i uruchomienie oświetlenia)

• Źródło:

– informacja o udzielonym zamówieniu:

<https://zamekkrolewskinaawawelu.ezamawiajacy.pl/pn/WAWEL/demand/notice/public/142821/details?folder=0002&> (załącznik nr 8.4.)

– portal AVINTEGRACJE.PL: <https://avintegracje.pl/wystawa-miedzymurze-podziemia-wawelu-epson-jbl-professional-crown-outboard-timax-green-hippo-amx/>

Światło ekspozycyjne dostarczyła i zainstalowała firma R.

### V. Audioprzewodniki

• Wykonawca: Movitech Ł. Marzec i Wspólnicy Spółka Jawna (przedmiot zamówienia: Dostawa systemu oprowadzania audiowizualnego po Zamku Królewskim na Wawelu i Zamku w Pieskowej Skale)

• Źródło:

– portal:

<https://avintegracje.pl/wystawa-miedzymurze-podziemia-wawelu-epson-jbl-professional-crown-outboard-timax-green-hippo-amx/>

Turystów po całej wystawie prowadzi audioprzewodnik polskiej firmy Movitech, który opowiada o każdej ze stref ekspozycji i, oczywiście, jak przystało na miejsce odwiedzin turystów z całego świata, w kilku językach.

– zdjęcia systemu audioprzewodników na wystawie: załącznik nr 8.5.

– opis przedmiotu zamówienia: załącznik nr 8.6.

– wybór oferty: załącznik nr 8.7.

### VI. Oznakowanie dla niewidomych

• Wykonawca: J.C. ARTPROM AGENCJA REKLAMOWA (przedmiot zamówienia: Zaprojektowanie, wykonanie, dostawa i montaż oznakowania poziomego wystawy dla osób z dysfunkcjami narządu wzroku w formie ścieżek prowadzących, oznakowania schodów oraz pól uwagi w ramach pierwszego wyposażenia wystawy Międzymurze. Podziemia Wawelu)

• Źródło:

– informacja o udzielonym zamówieniu - załącznik nr 8.8.

### VII. Podesty, schody i barierki

• Wykonawca: DeS H.D., A.D. sp.k. (w ramach zamówienia na roboty budowlane)

• Źródło:

– informacja o udzielonym zamówieniu - załącznik nr 8.9.

### VIII. Dostawa kompletnego systemu audio-wizualnego (AV) wraz z montażem i uruchomieniem dla potrzeb wystawy stałej Wawelu Podziemnego

• Wykonawca: New Amsterdam Sp. z o.o.

Reasumując, z powyższego wynika, że zamówienie (umowa), na które powołał się Instal Cymorek w poz. 2. Wykazu usług, była jednym z ośmiu zamówień (umów), każde udzielone innemu wykonawcy, które łącznie złożyły się na wykonanie interaktywno-multimedialnej wystawy stałej pn. Wawel Podziemny „Między murami”. W szczególności umowa wykonana przez New Amsterdam nie obejmowała opracowania treści i aplikacji multimedialnych (tzw. kontentu) prezentowanych na tej wystawie, czyli immanentnego aspektu wystawy interaktywno-multimedialnej. O ile Odwołujący i Przystępujący Arco nieadekwatnie redukują udział New Amsterdam tylko do czynności wskazanych w nazwie odnośnego postępowania, o tyle wykonanie dostawy i montażu urządzeń, ich zaprogramowania, skonfigurowania i uruchomienia

oraz synchronizacji warstwy audio-wizualnej z oświetleniem wystawy, nawet jeżeli było etapem finalnym i doprowadziło do uruchomienia wystawy, nie jest wystarczające w sytuacji, gdy nie obejmowało również wykonania treści multimedialnych, w tym aplikacji czy wizualizacji, prezentowanych na tej wystawie. Warto przy tym zauważyć, że ART FM sp. z o.o. {powyżej i dalej: „ART FM”} z siedzibą w Krakowie, tj. wykonawca, który opracował multimedialny kontent tej wystawy, wskazuje, że jako jeden spośród wykonawców uczestniczących w wykonaniu tej wystawy, w tym działając w współpracy z New Amsterdam [pot. wydruk stanowiący załącznik nr 10 do odwołania]. Uzasadnia to wniosek, że dla zaliczenia na poczet spełnienia warunku udziału, o którym mowa w pkt 7.1. ppkt 4) lit. a.2) SWZ, konieczne było co najmniej wykazanie się należytych wykonaniem zakresu rzeczowego wykonanego łącznie przez New Amsterdam i ART FM.

Nic nie wniosły natomiast do sprawy zaoficerowane przez Przystępującego jako dowody wydruki:

- 1) broszury pt. *Investycja Wawel Podziemny. Międzymurze 2022-2025* (Pzr1),
  - 2) korespondencji mejlowej pomiędzy pracownikami New Amsterdam a pracownikiem Zamku Królewskiego na Wawelu (Pzr2),
  - 3) broszury pt. *Międzymurze. Podziemia Wawelu. Nowa stała wystawa w Zamku Królewskim na Wawelu czynna od 23 maja* (Pzr3),
  - 4) zrzutów ekranu prezentujących przykłady elementów zrealizowanych na potrzeby wystawy stałej „Wawel Międzymurze” (Pzr4)
- gdyż nie podważają one powyżej poczynionych ustaleń, również z tego względu, że nie sposób z nich wyczytać, co konkretnie zostało wykonane przez New Amsterdam.

IV. Odnośnie stanu rzeczy co do badania spełnienia przez Instal Cymorek warunku udziału w postępowaniu dotyczącego doświadczenia w należytych wykonaniu interaktywno-multimedialnej wystawy stałej.

Poza wszelkim sporem jest fakt, że Instal Cymorek nie był wzywany do uzupełnienia lub poprawienia podmiotowych środków dowodowych, które złożył w celu wykazania spełnienia warunku udziału, o którym mowa w pkt 7.1. ppkt 4) lit. a.2) SWZ, w tym do zastąpienia New Amsterdam lub wykazania, że samodzielnie spełnia ten warunek.

V. Odnośnie fakultatywnych przesłanek wykluczenia obowiązujących w postępowaniu o udzielenie tego zamówienia.

Niesporne było, że Zamawiający nie skorzystał z uprawnienia, o którym mowa w art. 109 ust. 2 ustawy pzp, tj. nie przewidział wykluczenia wykonawców na podstawie przesłanek, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy pzp.

Nie tylko z uwagi na poniższe wywody prawne zbędne było ustalenie, czy ze strony Instal Cymorek doszło do powyżej ustalonym zakresie do zawinionego przedstawienia w przedmiotowych środkach dowodowych nieprawdziwych informacji dotyczących spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 7.1. ppkt 4) lit. a.2) SWZ Odwołanie nie zawiera bowiem żadnych twierdzeń odnośnie tej kluczowej kwestii. Jak wskazuje się w doktrynie, także delikty nienazwane z art. 3 ust. 2 uznk mogą być czynami tak zawinionymi, jak i niezawinionymi (Nowińska, du Vall, Komentarz ZNKU, 2013, art. 3, Nb 3) [J. Kępiński, J. Szwaja (red.) *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, wyd. 1, 2024, pkt III.9. komentarza do art. 3]. Skoro odrzucenie oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 pzp w zw. z art. 3 ust. 1 uznk miałyby zastępować odrzucenie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit a pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 lub 10 ustawy pzp, wydaje się, że tak jak przy tych przesłankach wykluczenia konieczne jest przypisanie wykonawcy zawinionego działania.

#### **Izba zważyła, co następuje:**

Oczywiście błędne jest wywiedzenie przez Przystępującego B w piśmie procesowym z 24 lipca 2025 r. jakoby odwołanie podlegało odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 2 ustawy pzp, gdyż Odwołujący jest podmiotem nieuprawnionym. W istocie cała podniesiona w związku z tym wnioskiem argumentacja odnosi się do art. 505 ust. 1 ustawy pzp, według którego środki ochrony prawnej przysługują wykonawcy, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia. W sytuacji gdy z uwagi na tzw. procedurę odwróconą spełnianie przez Przystępującego A warunków udziału w tym postępowaniu nie było badane, nic istotnego nie wynika z faktu, że również on powołuje się na zdolności zawodowe tego samego podmiotu co Odwołujący. Ponadto nie wiadomo, czy wynikają one z tych samych wykonanych zamówień co wskazane w podmiotowych środkach dowodowych złożonych przez Odwołującego w celu wykazania spełnienia tego warunku.

Zgodnie z art. 109 ust. 1 ustawy pzp z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może o wykluczyć wykonawcę, który w wyniku: wg pkt 8 – zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych podmiotowych środków dowodowych; wg pkt 10 – lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć

istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Przy czym według art. 109 ust. 2 ustawy pzp jeżeli zamawiający przewiduje wykluczenie wykonawcy na podstawie ust. 1, wskazuje podstawy wykluczenia w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia. Jednocześnie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy pzp nakazuje zamawiającemu odrzucić ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania. Niezależnie od tego art. 109 ust. 3 ustawy pzp wprost wskazuje, że m.in. w przypadkach, o których mowa w ust. 1 pkt 8 i 10, zamawiający może nie wykluczać wykonawcy, jeżeli wykluczenie byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne. Z kolei art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, jeżeli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Jak trafnie wywiódł Sąd Okręgowy w Warszawie jako Sąd Zamówień Publicznych w uzasadnieniu wyroku z 28 lutego 2025 r. sygn. akt XXIII Zs 2/25 [pisownia i interpunkcja oryginalna]:

(...)

*Katalog fakultatywnych przesłanek wykluczenia został zasadniczo dostosowany do listy przesłanek wskazanych w art. 57 ust. 4 dyrektywy klasycznej. W ocenie Sądu, sprzeczna z art. 57 ust. 4 lit h) dyrektywy klasycznej jest zatem wykładnia, zgodnie z którą pomimo braku przewidzenia w dokumentach zamówienia fakultatywnej przesłanki wykluczenia wykonawcy, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, złożenie informacji nieprawdziwych/ niepotwierdzających spełnienia warunku udziału w postępowaniu stanowi podstawę odrzucenia oferty wykonawcy na podstawie art. 16 Pzp w zw. z art. 3 uznk i uniemożliwia wezwanie takiego wykonawcy do uzupełnienia dokumentów na podstawie art. 128 ustawy Pzp.*

*Art. 109. ust 1 pkt 10 ustawy Pzp stanowi, że z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę: który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Wedle ust. 2 tego przepisu jeżeli zamawiający przewiduje wykluczenie wykonawcy na podstawie ust. 1, wskazuje podstawy wykluczenia w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia. W rezultacie swoboda Zamawiającego w przedmiocie uwzględnienia, bądź nie uwzględnienia przesłanek fakultatywnych wykluczenia w danym zamówieniu występuje tylko do etapu unormowania warunków udziału w postępowaniu i ich ogłoszenia w zakresie SWZ.*

*Natomiast jeśli zamawiający nie przewidzi możliwości danego wykluczenia fakultatywnego w ogłoszeniu o zamówieniu, to nawet w przypadku zaistnienia przesłanki fakultatywnej opisanej w ustawie Pzp, nie jest uprawniony do wykluczenia konkretnego wykonawcy w oparciu o szeroko rozumiane przesłanki w tym na podstawie innych ustaw. Takie działanie, nie tylko pozostawałoby w sprzeczności z przepisami prawa, lecz także godziłoby w zasadę przejrzystości - wykonawca po zapoznaniu się z treścią ogłoszenia i dokumentacją zamówienia musi umieć stwierdzić, czy odpowiada warunkom udziału, czy nie podlega wykluczeniu i czy jest w stanie złożyć ofertę na warunkach oczekiwanych przez zamawiającego - nie podlegającą odrzuceniu. Jasność i jednoznaczność procedur udzielania zamówień publicznych stanowi bowiem podstawową gwarancję zachowania zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania. Podkreślić należy, że wymóg zachowania przejrzystości dotyczy zarówno informacji o zamiarze udzielenia zamówienia, jak i informacji dotyczących przebiegu postępowania i podejmowanych w jego ramach decyzjach. Tak rozumiana zasada przejrzystości wyływa z zasady równości i jest ściśle związana z zasadą pewności prawa, przez co przede wszystkim należy rozumieć przewidywalność działań instytucji zamawiających.*

*Tymczasem, stanowisko skarżącego dopuszcza „prześwietlenie” ofert konkurencji w świetle wszystkich przepisów prawa – i umożliwienie zamawiającym wykluczanie wykonawców/odrzucanie ich ofert w oparciu o niespełnianie wymogów nieujawnionych na wcześniejszym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, natomiast przewidzianych w każdym dowolnym akcie prawa powszechnie obowiązującego w Polsce, bez względu na jego faktycznych związek z danym zamówieniem.*

*Odnosząc się zaś ściśle do zarzutów skargi, podkreślić należy, że skoro w ogłoszeniu o zamiarze udzielenia zamówienia i dokumentacji zamówienia Zamawiający nie zawarł konkretnej, fakultatywnej przesłanki wykluczenia, to obojętnie przepisów na niekorzyść innych wykonawców, niż skarżący, byłoby zastosowanie w tym przypadku art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp który stanowi, że Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.*

*Jak wskazuje się w orzecznictwie, zasada proporcjonalności to zachowanie adekwatne do danej sytuacji, tym samym musi być ono właściwe w okolicznościach danej sprawy, co oznacza, że podejmowane działania muszą odpowiadać założonym celom (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 14 marca 2017 r., KIO 371/17). W tym zakresie wielokrotnie wypowiadały się organy orzecznicze takie jak Trybunał Europejski ora Trybunał Konstytucyjny i choć tezy ujęte w orzeczeniach tych organów dotyczą innego poziomu normatywnego, jakim jest zgodność przepisów bezwzględnie obowiązującego prawa i norm usytuowanych hierarchicznie znacznie wyżej to mają one charakter uniwersalny i pozwalają bez trudu na ich przeniesienie na poziom oceny zaistnienia przesłanek wykluczenia wykonawcy z postępowania o*

udzielenie zamówienia publicznego. Samo rozumienie zasady proporcjonalności pozostaje bowiem bardzo zbliżone, niezależnie od punktu odniesienia, dla którego jest ona oceniana i konstruowana. Zatem wypracowane w orzecznictwie obu Trybunałów metody oceny i badania spełnienia zasady proporcjonalności mogą być z powodzeniem stosowane i przeniesione na poziom zupełnie niższy, tj. na poziom oceny czynności Zamawiającego w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zgodnie z wyrokiem Trybunału Europejskiego z dnia 22 listopada 2005 roku w sprawie C-144/05 Werner Mangold „Poszanowanie zasady proporcjonalności wymaga mianowicie, by każde ograniczenie prawa podmiotowego w możliwie najwyższym stopniu godziło wymogi równego traktowania z realizowanym celem (zob. podobny wyrok z dnia 19 marca 2002 r. – 10037 w sprawie C-476/99 Lommers (...)). Analiza tego orzeczenia pozwala przyjąć, że ocena dotyczy tego, czy przyjęte założenia są skorelowane z celami jakie mają zostać osiągnięte. To natomiast prowadzi do wniosku, który można łatwo przenieść na grunt zamówień publicznych, że przyjęte przez Zamawiającego wymagania muszą być adekwatne do uzyskania zamierzonego w danym postępowaniu celu.

W rezultacie za całkowicie nieuprawnione należy uznać wywodzenie sankcji o charakterze eliminacyjnym w postaci wykluczenia wykonawcy, czy odrzucenia jego oferty w drodze wykładni z zasad ogólnych prowadzenia postępowania, w szczególności z art. 16 ustawy Pzp. Zwłaszcza, że w odniesieniu do fakultatywnych przesłanek wykluczenia w motywie 101 dyrektywy klasycznej wskazano dodatkowo, iż „stosując fakultatywne podstawy, wykluczenia, instytucje zamawiające powinny zwracać szczególną uwagę na zasadę proporcjonalności”. Za rażące naruszenie zasady proporcjonalności oraz przejrzystości postępowania należałoby uznać nakładanie na wykonawcę sankcji o charakterze eliminacyjnym wbrew temu, że w danym postępowaniu nie przewidziano danej fakultatywnej przesłanki wykluczenia.

Niezasadne okazały się zatem zarzuty skargi, wywodzące, że podanie przez [wskazanego w tym miejscu wykonawcę] niepełnych informacji dot. spełnienia warunku udziału w postępowaniu, stanowiło podstawę do odrzucenia jego oferty z uwagi na wystąpienie czynu nieuczciwej konkurencji w zakresie podania nieprawdziwych informacji co do spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie udziału referencyjnych osób w realizacji zamówienia.

(...)

Skład orzekający Izby w pełni podziela powyżej przywołane rozważania, które są również w pełni adekwatne w ustalonych powyżej okolicznościach niniejszej sprawy, co jest wystarczające dla stwierdzenia, że zarzut główny naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 3 ust. 1 uzkn (i w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 oraz art. 118 ust. 1 ustawy pzp) nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 128 ust. 1 ustawy pzp jeżeli wykonawca nie złożył podmiotowych środków dowodowych, są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba oferta wykonawcy podlega odrzuceniu z innego powodu lub zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. Z kolei art. 122 ustawy pzp stanowi w szczególności, że jeżeli zdolności zawodowe podmiotu udostępniającego zasoby nie potwierdzają spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub zachodzą wobec tego podmiotu podstawy wykluczenia, zamawiający żąda, aby wykonawca w terminie określonym przez zamawiającego zastąpił ten podmiot innym podmiotem lub podmiotami albo wykazał, że samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu.

Przy czym jak trafnie wskazuje się w doktrynie odnośnie relacji pomiędzy art. 122 a art. 128 ust. 1 ustawy pzp:

(...)

W praktyce posługiwanie się przez wykonawców potencjałem podmiotów trzecich z reguły ma miejsce w sytuacji, kiedy wykonawca samodzielnie nie spełnia określonych przez zamawiającego warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji. Oczywiście nie można wykluczyć przypadku, kiedy wykonawca błędnie ocenia swój potencjał i decyduje się na wsparcie zasobami podmiotu trzeciego, a w wyniku negatywnej weryfikacji tych zasobów, o której mowa w art. 119 PZP, zmienia sposób wykładni warunku udziału w postępowaniu i decyduje się na przedstawienie własnego potencjału. Niemniej jednak scenariusz ten mieści się w procedurze wezwania do uzupełniania dokumentów, w trybie określonym w art. 128 ust. 1 PZP, wobec czego powtarzanie w art. 122 PZP obowiązku raz wyartykułowanego w ustawie (w art. 128 ust. 1 PZP), ale odnoszącego się jedynie do sytuacji negatywnej weryfikacji podmiotowej podmiotu trzeciego, wydaje się zbędne. Niezależnie od tej oceny, biorąc pod uwagę oba przepisy, bez wątpienia art. 122 PZP nie stanowi odrębnej podstawy wezwania wykonawcy do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w celu wykazania spełniania samodzielnie warunków udziału w postępowaniu w stosunku do przewidzianej w art. 128 ust. 1 PZP. Przyjęcie innej interpretacji byłoby sprzeczne z wykładnią systemową przepisów PZP oraz zasadą jednokrotnego wezwania do uzupełniania oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Por. wyr. KIO: z 7.11.2019 r., KIO 2153/19, *Legalis*; z 5.7.2019 r., KIO 1150/19, *Legalis*; z 9.2.2017 r., KIO 189/17, *Legalis*). Zob. również wyr. KIO z 20.9.2024 r. (KIO 3152/24, *Legalis*), w którym Izba czytelnie wyjaśniła relację między oba przepisami, wskazując, że art. 122 PZP „jest jedynie wskazówką co do sposobu uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego na podstawie art. 128 ust. 1 ww. ustawy w sytuacji, gdy wykonawca korzysta z udostępnienia zasobu, a zasób ten nie potwierdza spełniania warunku udziału. Tym samym zastosowanie art. 122 zawsze wiąże się z uzupełnieniem

*podmiotowego środka dowodowego w rozumieniu art. 128 ust. 1 tej ustawy [M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 6, 2025, lit. C pkt 1 komentarza do art. 122]*

W konsekwencji należy uznać, że dopuszczalne a przy tym uzasadnione w okolicznościach niniejszej sprawy jest, aby Zamawiający wezwał na podstawie art. 128 ust. 1 w zw. z art. 122 ustawy pzp Przystępującego B do uzupełnienia lub poprawienia wykazu usług i dowodów potwierdzających ich należyte wykonania oraz zobowiązania do udostępnienia zdolności koniecznych dla wykazania objętego sporem warunkiem udziału dotyczącego doświadczenia wykonawcy. W szczególności zauważyć należy, że skoro również Przystępujący A powołuje się na zdolności tego samego podmiotu, uzasadnione jest przypuszczenie, że wykonał on również inne zamówienia, które można wykazać na poczet spełnienia tego warunku udziału.

Mając powyższe na uwadze, Izba stwierdziła, że naruszenie przez Zamawiającego art. 128 ust. 1 w zw. z art. 122 ustawy pzp miało wpływ na wynik prowadzonego przez niego postępowania o udzielenie tego zamówienia, stąd działając na podstawie art. 554 ust. 1 pkt 1, ust. 2 i ust. 3 pkt 1 lit. a-b ustawy pzp orzekła, jak w pkt 1.i 2. sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego w tej sprawie, na które złożył się uiszczony wpis od odwołania oraz uzasadnione koszty Odwołującego i Zamawiającego w postaci wynagrodzenia pełnomocnika (potwierdzone złożoną fakturą VAT), ale z ograniczeniem ich wysokości do kwoty po 1800 zł, orzeczono w pkt 3. sentencji stosownie do ustalonego wyniku sprawy, tj. na podstawie art. 557 ustawy pzp w zw. z § 7 ust. 2 pkt 1, ust. 3 pkt 1 i 2 oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. b Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. poz. 2437) obciążając nimi Odwołującego i Zamawiającego po połowie, ze wzajemnym zniesieniem uzasadnionych kosztów z tytułu wynagrodzenia pełnomocników.