

WYROK

Warszawa, dnia 21 października 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - **w składzie:**

Przewodnicząca: Katarzyna Odrzywolska

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 października 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 września 2025 r. przez wykonawcę Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego, którym jest: Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu

przy udziale uczestnika wykonawcy Amiva Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu, i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu, tytułem wpisu od odwołania.

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.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 3868/25

Uzasadnienie

Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu (dalej „zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.) - dalej: „ustawa Pzp” postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Czyszczenie wpustów deszczowych znajdujących się w pasie drogowym zarządzanym przez ZDIUM”; znak sprawy: UNP: 2025-32567 (dalej „postępowanie” lub „zamówienie”), o wartości szacunkowej powyżej progów unijnych, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej Dz.U. S: 112/2025, numer ogłoszenia: 383993-2025 w dniu 13 czerwca 2025 r.

Pismem z 2 września 2025 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze, jako najkorzystniejszej w postępowaniu, oferty złożonej przez wykonawcę AMIVA Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu (dalej „AMIVA” lub „przystępujący”).

W dniu 12 września 2025 r. przez wykonawcę Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu (dalej „odwołujący”) zostało wniesione odwołanie na czynności i zaniechania zamawiającego, polegające na: wyborze jako oferty najkorzystniejszej oferty wykonawcy AMIVA oraz zaniechaniu odrzucenia oferty tego wykonawcy pomimo, że ten podlega wykluczeniu, a jego oferta podlega odrzuceniu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie niżej wymienionych przepisów ustawy Pzp:

1. art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp w zw. art. 123 ustawy Pzp i art. 118 ust. 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez AMIVA i w rezultacie wybranie jej jako najkorzystniejszej, pomimo że po terminie składania ofert doszło do niedopuszczalnej zmiany treści oferty wykonawcy w zakresie zobowiązania podmiotu udostępniającego zasoby, polegającej na zmianie treści tegoż zobowiązania i odmiennego określenia sposobu udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby oraz zmiany określenia, w jaki sposób i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby zrealizuje usługi, których wymagane zdolności dotyczą;

2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez AMIVA, z uwagi na fakt, że została złożona przez wykonawcę, który nie

spełnia warunków udziału w postępowaniu oraz, który nie złożył podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu, w zakresie warunku udziału dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, o którym mowa w pkt 8.5.2 SWZ, oraz wadliwą ocenę wyjaśnień złożonych przez AMIVA na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp;

ewentualnie, gdyby Izba nie uwzględniła zarzutu powyższego:

3.naruszenie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp i art. 127 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy AMIVA do wyjaśnień w zakresie złożonego wykazu usług i dokumentów potwierdzających prawidłowe wykonanie usług w nim wskazanych;

4.art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy AMIVA, pomimo że oferta została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania z uwagi na to, że w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa wykonawca ten przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia i co doprowadziło do uznania, że wykonawca ten - wbrew okolicznościom faktycznym - spełnia warunek udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale pkt 8.5.2 SWZ w zakresie wymaganego doświadczenia.

Zarzucając powyższe odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1.unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;

2.powtórzenia czynności badania i oceny ofert w postępowaniu, a w jej następstwie wykluczenie wykonawcy AMIVA i odrzucenie oferty tego wykonawcy, ewentualnie wezwania go do złożenia wyjaśnień.

Zamawiający poinformował wykonawców, zgodnie z art. 185 ust. 1 ustawy Pzp, o wniesieniu odwołania, wzywając uczestników postępowania do złożenia przystąpienia.

W terminie określonym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp, do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego przystąpił wykonawca AMIVA Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu.

Zamawiający w piśmie z 9 października 2025 r., działając na podstawie art. 521 ust. 1 ustawy Pzp (Odpowiedź na odwołanie) zaprezentował swoje stanowisko, wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Przystępujący w piśmie procesowym z 13 października 2025 r. odniósł się to zarzutów odwołującego, wnosząc o oddalenie odwołania.

Odwołujący na posiedzeniu w dniu 17 października 2025 r. podtrzymał zarzuty i żądania odwołania, w konsekwencji Izba skierowała sprawę do rozpoznania na rozprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, na podstawie zebranego materiału dowodowego, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przesłaną przez zamawiającego w formie elektronicznej, po zapoznaniu się z treścią odwołania, odpowiedzią na nie, pisemnym stanowiskiem wykonawcy AMIVA, jak również po wysłuchaniu oświadczeń, jak też stanowisk stron i uczestnika postępowania, złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje

Izba ustaliła, że nie zaszła żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba dokonała również badania spełnienia przez odwołującego przesłanek określonych w art. 505 ustawy Pzp, to jest kwestii posiadania przez niego legitymacji do wniesienia odwołania, która przejawia się w następujący sposób.

Odwołujący jest wykonawcą, który złożył swoją ofertę w postępowaniu. Odwołujący zarzucił zamawiającemu, że ten niezgodnie z przepisami ustawy Pzp dokonał wyboru, jako najkorzystniejszej, oferty wykonawcy AMIVA, który to wykonawca w jego ocenie powinien zostać wykluczony z postępowania, a złożona oferta podlega odrzuceniu. W przypadku potwierdzenia się zarzutów odwołania, to oferta odwołującego zostałaby wybrana w postępowaniu. Odwołujący ma zatem interes w rozstrzygnięciu niniejszej sprawy na jego korzyść, gdyż w wyniku wadliwych czynności zamawiającego utracił możliwość realizacji zamówienia i osiągnięcia spodziewanego zysku.

Izba włączyła w poczet materiału dowodowego dokumentację postępowania, przesłaną przez zamawiającego do akt sprawy.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje

Izba ustaliła, że przedmiotem zamówienia, zgodnie z opisem zawartym w SWZ jest czyszczenie wpustów deszczowych znajdujących się w pasie drogowym zarządzanym przez ZDIUM.

Warunki udziału w postępowaniu zostały opisane przez zamawiającego w pkt 8 SWZ i obejmowały między innymi, zgodnie z pkt 8.5.2. SWZ, konieczność wykazania się zdolnością techniczną i zawodową w zakresie doświadczenia. Wykonawca zobowiązany był wykazać, że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał lub wykonuje należycie usługi polegające na oczyszczaniu wpustów deszczowych wraz z przykanalikami przez okres co najmniej 6 kolejnych

miesiący, w ilości nie mniejszej niż 1000 szt.

Zamawiający nie dopuszczał przy tym sumowania doświadczenia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, a także sumowania doświadczenia wykonawcy i podmiotu, na zdolnościach którego wykonawca polega, w celu wykazania spełniania tego warunku udziału w postępowaniu.

Zamawiający w pkt 8.6 SWZ wskazał, że wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu, polegać na zasobach podmiotów trzecich. W odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonują roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane.

Zamawiający wskazał, że z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę na podstawie przesłanek wykluczenia, o których mowa w art. 108 ustawy Pzp (pkt 7.1. SWZ) oraz w art. 109 ust. 1 ustawy Pzp.

Nadto zamawiający przewidział w SWZ, że wykonawca, jako wytwórca odpadów oczyszczania wpustów, ma obowiązek zapewnić ich zagospodarowanie zgodnie z ustawą z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach - § 7 ust. 1 pkt 6) lit. a) Projektu umowy. Transport odpadów powinien być prowadzony w sposób zapewniający ochronę środowiska oraz bezpieczeństwo ludzi, zgodnie z rozporządzeniem Ministra Środowiska z dnia 7 października 2016 r. w sprawie szczegółowych wymagań dla transportu odpadów (§ 7 ust. 1 pkt 6) lit. b) Projektu umowy. Po zakończeniu prac wykonawca ma obowiązek złożyć zamawiającemu oświadczenie o sposobie zagospodarowania odpadów (§ 7 ust. 1 pkt 4) lit. c).

Termin składania ofert upłynął w dniu 17 lipca 2025 r. Oferty w postępowaniu złożyło dwóch wykonawców odwołujący oraz przystępujący.

W swojej ofercie wykonawca AMIVA wskazał, że w zakresie spełniania warunku udziału w postępowaniu polega na zasobach podmiotu trzeciego, tj. AMIVA 2.0 Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu i zgodnie z wymogami pkt 14.10.7 SWZ wraz z ofertą złożył załącznik do oferty: Zobowiązanie do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby wykonania zamówienia.

Podmiot udostępniający zasoby oświadczył ww. piśmie, że „będzie świadczył usługi doradcze przy wykonaniu zamówienia a w razie potrzeby udzieli pomocy w realizacji zamówienia.”

Pismem z dnia 1 sierpnia 2025 r. zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp, wezwał AMIVA do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonego dokumentu, tj. „zobowiązania do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby wykonania zamówienia”, w następującym zakresie: „Proszę o wyjaśnienie, jak rozumiane jest przez podmiot udostępniający zasoby, zawarte w jego zobowiązaniu sformułowanie w razie potrzeby udzieli pomocy w realizacji zamówienia. Czy zapis ten oznacza, że podmiot udostępniający zasoby, czyli AMIVA 2.0. Sp. o.o. zobowiązał się do wykonania usług do realizacji ,których wymagane jest doświadczenie podane w warunku udziału w postępowaniu ? Powyższe wezwanie wynika z art. 118 ust. 2 Ustawy Pzp, który mówi, że w odniesieniu do warunków dotyczących m. in. doświadczenia wykonawca może polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonują usługi, do realizacji których zdolności te są wymagane”.

W odpowiedzi na to wezwanie AMIVA w piśmie z 5 sierpnia 2025 r. złożyła oświadczenie o treści następującej: „wyjaśniam, że złożone w zobowiązaniu sformułowanie powinno być rozumiane w ten sposób, że podmiot udostępniający zasoby, czyli AMIVA 2.0. Sp. z o.o. zobowiązała się do uczestnictwa w wykonywaniu zamówienia poprzez faktyczną realizację usług, dla których jest wymagane doświadczenie podane w warunku udziału w postępowaniu. W załączeniu przesyłam treść oświadczenia w tym zakresie złożonego przez AMIVA 2.0. Sp. z o.o. dotyczący rozumienia złożonego oświadczenia. Jednocześnie, niezależnie od powyższego oświadczam, że Amiva Sp. z o.o. samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu zgodnie z wymaganiami określonymi w pkt 8.5 SWZ, posiadając wymagane zdolności techniczne i zawodowe, w tym doświadczenie polegające na wykonaniu usługi i oczyszczania wpustów deszczowych wraz z przykanalikami przez okres co najmniej 6 kolejnych miesięcy w ilości nie mniejszej, niż 1000 szt. W związku z czym, na wypadek ewentualnej zmiany lub rezygnacji z wykonywania usług przez AMIVA 2.0 Sp. z o.o., a także ewentualnego uznania przez Zamawiającego, że poleganie na zdolnościach lub sytuacji podmiotu udostępniającego zasoby miałyby być niewystarczające, Wykonawca wykaże, że samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu w stopniu nie mniejszym, niż AMIVA 2.0 Sp. z o.o. oraz zobowiąże się do osobistego wykonywania zamówienia w całości. Amiva Sp. z o.o. nie musi polegać wyłącznie na zasobach podmiotu trzeciego, a może również polegać wyłącznie na zasobach własnych”.

Następnie, na wezwanie zamawiającego z dnia 7 sierpnia 2025 r., wykonawca AMIVA złożył podmiotowe środki dowodowe, w tym wykaz usług wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których usługi zostały wykonane lub są wykonywane, oraz załączeniem dowodów określających czy te usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, zgodnie z załącznikiem nr 4 do SWZ.

Nadto do wykazu przystępujący dołączył referencje: (1) wystawiona przez ZDiUMwe Wrocławiu dla podmiotu udostępniającego zasoby w związku z realizacją przez niego usług w okresie od 01.02.2023 r. - 01.02.2024 r.; (2) wystawiona przez podmiot udostępniający zasoby AMIVA 2 sp. z o.o. dla wykonawcy AMIVA sp. z o.o. dotyczące wykonywania prac polegających na czyszczeniu wpustów deszczowych z przykanalikami na terenie Wrocławia w okresie od 03.01.2025 r. do 10.07.2025 r.

Zamawiający, w dniu 2 września 2025 r., poinformował wykonawców o wyborze, jako najkorzystniejszej w postępowaniu, oferty złożonej przez wykonawcę AMIVA.

Odwolujący, stwierdzając naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp w toku prowadzonego postępowania, złożył swoje odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 września 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje

Skład orzekający po dokonaniu oceny stanu faktycznego w sprawie, mając na względzie zakres sprawy określony przez okoliczności podniesione w odwołaniu oraz mając na uwadze treść przepisu art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, który stanowi, że Izba uwzględni odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia stwierdził, że postawione przez odwołującego zarzuty nie znajdują potwierdzenia w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, zatem rozpoznawane odwołanie, jako nieposiadające uzasadnionych podstaw, zostało przez Izbę oddalone.

Rozstrzygając sformułowane przez odwołującego zarzuty Izba w pierwszej kolejności zwraca uwagę na treść przepisów, które przywołał odwołujący w treści odwołania, jak też te, które znajdują zastosowanie w przedmiotowej sprawie.

Zgodnie z art. 16 ustawy Pzp, zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz przejrzysty i proporcjonalny.

Przepis art. 122 ustawy Pzp stanowi, że jeżeli zdolności techniczne lub zawodowe, sytuacja ekonomiczna lub finansowa 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.

Stosownie do art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Zgodnie z art. 218 ust 2 ustawy Pzp treść oferty musi być zgodna z wymaganiami zamawiającego określonymi w dokumentach zamówienia.

Art. 128 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że: (pkt 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub (pkt 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. Zgodnie z ust. 4 zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu. Z kolei w ust. 5 wskazano, 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. 223 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187 badanie i ocena ofert, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści.

W myśl art. 118 ust. 1 ustawy Pzp wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w stosownych sytuacjach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, lub jego części, polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych. Z kolei zgodnie z ust. 2 w odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonują roboty budowlane lub

usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane. W ust. 3 przewidziano, że wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo odpowiednio wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów. Z kolei ust. 4 stanowi, że zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, o którym mowa w ust. 3, potwierdza, że stosunek łączący wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz określa w szczególności: (1) zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby; (2) sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia; (3) czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania.

Z kolei w art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy pzp określono, że z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który w wyniku: 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 (pkt 8); lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia (pkt 10).

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

Art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp nakazuje zamawiającemu odrzucenie oferty, która jest niezgodna z przepisami ustawy.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz.U. z 2020 r., poz. 2415) - dalej „Rozporządzenie MRPiT w sprawie podmiotowych środków dowodowych” zamawiający, w celu potwierdzenia spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, zamawiający może, w zależności od charakteru, znaczenia, przeznaczenia lub zakresu robót budowlanych, dostaw lub usług, żądać następujących podmiotowych środków dowodowych: (2) wykazu dostaw lub usług wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy lub usługi zostały wykonane, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów - oświadczenie wykonawcy; w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonywanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy.

Izba, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania, dowodami przedłożonymi przez strony oraz argumentacją przez nie podnoszoną stwierdziła, że zamawiający prowadząc postępowanie nie naruszył wskazanych przez odwołującego przepisów ustawy Pzp.

W pierwszej kolejności nie sposób zgodzić się z zarzutami sformułowanymi w odwołaniu, że zamawiający naruszył przepisy art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp w zw. art. 123 ustawy Pzp i art. 118 ust. 4 ustawy Pzp, gdyż nie odrzucił oferty złożonej przez AMIVA i w rezultacie wybrał ją jako najkorzystniejszą pomimo, że po terminie składania ofert doszło do niedopuszczalnej zmiany treści oferty wykonawcy w zakresie zobowiązania podmiotu udostępniającego zasoby polegającej na zmianie treści tegoż zobowiązania i odmiennego określenia sposobu udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby oraz zmiany określenia, w jaki sposób i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby zrealizuje usługi, których wymagane zdolności dotyczą. Nie potwierdziły się też zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez AMIVA, z uwagi na fakt, że została złożona przez wykonawcę, który nie spełnia warunków udziału w postępowaniu oraz który nie złożył podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu, w zakresie

warunku udziału dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, o którym mowa w pkt 8.5.2 SWZ, oraz wadliwą ocenę wyjaśnień złożonych przez AMIVA na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp.

Na wstępie należy przypomnieć, że zamawiający w toku postępowania bada czy dany wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu określone przez niego w SWZ. Powyższej oceny dokonuje, biorąc pod uwagę wszystkie oświadczenia i dokumenty, które zostały złożone przez wykonawcę w toku prowadzonego postępowania.

Z kolei w świetle dokumentów i oświadczeń złożonych przez AMIVA, nie budzi wątpliwości składu orzekającego w tej sprawie, że zamawiający prawidłowo doszedł do wniosku, że przystępujący wykazał, że warunek w zakresie doświadczenia, opisany przez zamawiającego w Rozdziale 8.5.2 SWZ, spełnia samodzielnie. Powyższe zamawiający stwierdził po pierwsze na podstawie stosownego oświadczenia złożonego w JEDZ, w którym wykonawca zadeklarował, że posiada niezbędne doświadczenie (wymagane w SWZ). Ponadto, jego posiadanie wykazał w toku postępowania o udzielenie zamówienia, przedstawiając stosowny wykaz.

Okoliczność, że jak sam przyznał przystępujący w treści przedłożonego w postępowaniu wykazu wskazał zarówno na doświadczenie własne, jak i doświadczenie podmiotu trzeciego, czyniąc powyższe jak stwierdził „z ostrożności” - pozostaje bez wpływu na tę ocenę.

Wymieniona usługa, która została zrealizowana na podstawie zlecenia z dnia 3 stycznia 2025 r. dla Amiva 2.0. Sp. z o.o. polegała, jak wynika z treści wykazu, na czyszczeniu wpustów drogowych na terenie Wrocławia (1 050 szt.) i została wykonana w okresie od 3 stycznia 2025 r. do 10 lipca 2025 r. Dodatkowo, jak tego wymaga przepis § 9 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia MRPiT w sprawie podmiotowych środków dowodowych, wykonawca przedłożył referencje potwierdzające prawidłowe wykonanie tej usługi na rzecz zlecającego tj. Spółki Amiva 2.0. Sp. z o.o., jako odbiorcy. Treść listu referencyjnego nie budzi przy tym wątpliwości co do potwierdzenia zarówno faktu, jak i jakości realizacji zleconych usług. Tym samym zamawiający trafnie uznał, że AMIVA wykazał, że samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu i, że przedłożył wszystkie wymagane prawem dokumenty niezbędne celem potwierdzenia ich spełnienia.

Bez znaczenia jest przy tym, na co zwraca uwagę odwołujący, dla oceny spełnienia warunku okoliczność, że list referencyjny został wystawiony przez podmiot powiązany z przystępującym. Zauważyć bowiem należy, że ani obowiązujące przepisy prawa, ani też treść SWZ w tym postępowaniu, nie wykluczały możliwości posłużenia się referencjami pochodzącymi od podmiotów prywatnych - nawet w przypadku istnienia powiązań kapitałowych lub osobowych. Także ugruntowane w tym zakresie orzecznictwo KIO nie wyklucza takich sytuacji, o ile przedłożone w postępowaniu referencje nie zostały w sposób wiarygodny zakwestionowane jako nierzetelne.

Zatem, nawet tego rodzaju powiązania nie mogą automatycznie prowadzić do uznania dokumentów za nierzetelne, o ile nie zostały przedstawione dowody świadczące o ich nieprawdziwości, co w niniejszym przypadku nie miało miejsca. Odwołujący w treści odwołania wskazał jedynie na występujące po jego stronie wątpliwości, po pierwsze co do tego z jakiego powodu AMIVA, skoro samodzielnie była w stanie spełnić warunek w zakresie doświadczenia, powołała się na zasoby podmiotu trzeciego. Ponadto zwracał uwagę, że z załączonego wykazu nie wynika które z usług zrealizowała AMIVA, które natomiast AMIVA 2.0, nie są też znane strony umowy nr 1546/U/2025. Odwołujący przedstawił przy tym swoje domniemania w tym zakresie twierdząc, że stroną umowy zawartej z zamawiającym jest AMIVA 2.0, zaś jej podwykonawcą, zgodnie ze zleceniem z 3 stycznia 2025 r. była AMIVA. Te wszystkie wątpliwości odwołujący artykułował, jednakże nie przedstawił żadnego dowodu, który mógłby podawać w wątpliwość fakt realizacji przez AMIVA na rzecz AMIVA 2.0 wskazanych w wykazie usług.

Ponownie należy przypomnieć, że zamawiający ocenia w postępowaniu treść wykazu i dokumentów wraz z nim przedłożonych i, jeśli te pozwalają zamawiającemu na potwierdzenie realizacji zamówienia o wymaganym charakterze i zakresie, zamawiający nie ma podstaw aby kwestionować ich wiarygodność. Z kolei odwołujący, który te dokumenty podważa z jakichś przyczyn, zobowiązany jest powyższą okoliczność wykazać. Zasadą w postępowaniu odwoławczym jest bowiem, że ciężar dowodu w zakresie podstaw odwołania spoczywa na odwołującym. Wprawdzie w ustawie Pzp brak jest odpowiednika art. 6 Kodeksu cywilnego, który wprowadza ogólną regułę rozkładu ciężaru dowodu w postępowaniu cywilnym, jednak zasada wyrażona w tym przepisie ma na tyle uniwersalny charakter, że nie tylko może, ale i powinna znaleźć zastosowanie również w postępowaniu odwoławczym. Zgodne z tym przepisem ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Procesowym odpowiednikiem tej regulacji jest art. 232 kodeksu cywilnego, który nakłada na strony obowiązki procesowe, stanowiące wyraz reguły rozkładu ciężaru dowodu mające zapewnić jej realizację. W tym zakresie w ustawie Pzp znalazł się art. 534, zgodnie z którym strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Na powyższy rozkład ciężaru dowodu w postępowaniu przed Krajową Izbą Odwoławczą zwrócił uwagę Sąd Okręgowy w Wyroku z dnia 10 sierpnia 2022 r., sygn. akt XXIII Zs 86/22, stwierdzając, że jeśli okoliczności będące podstawą odwołania nie znajdują potwierdzenia w przeprowadzonym przed KIO postępowaniu dowodowym, skutkować to powinno oddaleniem odwołania.

Samo z kolei twierdzenie, że zamawiający powinien był nabrać wątpliwości, przeprowadzić dodatkowe

postępowanie wyjaśniające nie może być podstawą uwzględnienia zarzutu.

Odnosząc się z kolei w tym miejscu do wniosku dowodowego odwołującego o zobowiązanie zamawiającego do udzielenia informacji i przedłożenia do akt sprawy dokumentów w postaci kopii umowy/ umów na czyszczenie wpustów drogowych (urządzeń odwodnienia ulicznego) realizowanych w 2025 roku na terenie miasta Wrocławia; kopii zgłoszenia podwykonawcy/ podwykonawców (jeżeli do realizowania umowy był zgłoszony podwykonawca) w sytuacji, kiedy zamawiający odmówił odwołującemu dostępu do informacji publicznej - Izba wniosek ten oddaliła uznając go za powołany jedynie dla zwłoki. Powyższy był wnioskowany bowiem celem sprawdzenia czy wykonawca (ew. wykonawcy) ww. umów na czyszczenie wpustów drogowych na terenie miasta Wrocławia w roku 2025 realizowali prace samodzielnie, czy też zgłosił/ zgłosili do wykonywania prac podwykonawcę oraz, jeśli był zgłoszony podwykonawca, to kto to był i w jakim zakresie oraz kiedy został zgłoszony do realizacji. Tak sformułowana teza dowodowa i zakres informacji, których oczekuje odwołujący, są bez znaczenia dla oceny spełnienia warunku przez AMIVA. Jeśli faktycznie wykonawca ten realizował usługi, objęte treścią warunku, co zostało potwierdzone stosownym dokumentem (listem referencyjnym), to nawet w przypadku, gdyby nie został on zgłoszony jako podwykonawca w ramach realizowanej umowy, to powyższe nie ma wpływu na ocenę Izby w zakresie, w jakim skład orzekający bada czy zamawiający w toku postępowania prawidłowo ocenił, na podstawie przedłożonych dokumentów czy dany wykonawca potwierdził spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

W konsekwencji za pozostające bez znaczenia w sprawie są rozważania odwołującego o tym, czy skutecznie został udostępniony wykonawcy potencjał podmiotu trzeciego, czyli spółki powiązanej Amiva 2 Sp. z o.o. Skoro bowiem wykonawca AMIVA legitymował się wystarczającym doświadczeniem, aby samodzielnie tj. bez powoływania się na zasoby innego podmiotu, potwierdzić spełnienie warunków udziału w postępowaniu, to zastrzeżenia odwołującego jakie formułuje wobec treści zobowiązania - nie mają wpływu na ocenę, której zamawiający w postępowaniu dokonuje a ocena ta, jak wyżej podkreślono sprowadza się do ustalenia czy wykonawca potwierdził spełnianie warunków udziału w postępowaniu czy to samodzielnie, czy opierając się na zasobach podmiotu trzeciego.

Odnosząc się jednak do treści tak postawionego zarzutu Izba stwierdza, że nie zgadza się z formułowaną przez odwołującego tezą, że składając w dniu 6 sierpnia 2025 r. wyjaśnienia, wraz z nowym oświadczeniem podmiotu trzeciego udostępniającego zasoby, wykonawca AMIVA dokonał niedopuszczalnej zmiany treści oferty, rozszerzając zakres polegania na zasobach podmiotu trzeciego.

Należy zwrócić uwagę, że złożone wraz z ofertą zobowiązanie podmiotu trzeciego (Amiva 2 Sp. z o.o.) zawierało w lit. C następujące zdanie „podmiot udostępniający będzie świadczył usługi doradcze przy wykonaniu zamówienia a w razie potrzeby udzieli pomocy w realizacji zamówienia”. Powyższe sformułowanie jest faktycznie w swojej treści dość ogólne, jednakże nie sposób uznać jak to wywodzi odwołujący, że oświadczenie o tej treści wprost wykluczało realizację zamówienia w zakresie, w którym udostępniono zasób. Pojęcie „w razie potrzeby” jest wprawdzie nieostre, ale z pewnością nie można stwierdzić, że przesądza jednoznacznie, że podmiot trzeci nie będzie realizował zamówienia.

Zamawiający prawidłowo, po analizie treści złożonego oświadczenia, wezwał wykonawcę AMIVA do wyjaśnień, dostrzegając ogólnikowość jego treści. Z kolei uzupełniony dokument wprost potwierdza, że wola stron tj. wykonawcy przyjmującego oświadczenie i podmiotu trzeciego, który je złożył było, aby zagwarantować wykonawcy, że podmiot trzeci wykona te usługi, dla których doświadczenie udostępni.

Przy tym wskazać należy, że wykonawca AMIVA od początku powoływał się na zasób tego samego podmiotu trzeciego, wskazując na ten zasób w postaci doświadczenia podmiotu. Wynika to już z treści pierwotnie złożonego dokumentu. Tym samym wezwanie zamawiającego z 1 sierpnia 2025 r., w trybie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp, w którym poprosił on o złożenie wyjaśnień dotyczących treści zobowiązania do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby wykonania zamówienia w zakresie: „jak rozumiane jest przez podmiot udostępniający zasoby, zawarte w jego zobowiązaniu sformułowanie w razie potrzeby udzieli pomocy w realizacji zamówienia. Czy zapis ten oznacza, że podmiot udostępniający zasoby, czyli AMIVA 2.0. Sp. o.o. zobowiązał się do wykonania usług do realizacji, których wymagane jest doświadczenie podane w warunku udziału w postępowaniu ?” mieści się w dyspozycji tego przepisu. Pozwala on bowiem zamawiającemu rozwiązać wątpliwości, które pojawiają się po analizie przedłożonych dokumentów. W ten sposób zamawiający zmierzał do usunięcia niejasności w treści złożonego zobowiązania. Powyższy cel został osiągnięty, bowiem treść nowego zobowiązania została doprecyzowana w taki sposób, że zobowiązaniu nie można już zarzucać ogólnikowości czy braku zgodności z prawem.

Należy podkreślić, że nie doszło w okolicznościach niniejszej sprawy do sytuacji, w której AMIVA powołał się na zasób podmiotu trzeciego dopiero po złożeniu oferty czy też rozszerzył zakres udostępnianego zasobu w drodze jego uzupełnienia, już po złożeniu ofert, a tylko takie działanie byłoby nieuprawnione w świetle cytowanych przez odwołującego przepisów.

Bez znaczenia są także rozważania odwołującego zawarte w odwołaniu, a dotyczące tego, że wykonawca AMIVA, a także Amiva 2.0. jako, że nie zostały wpisane do rejestru BDO prowadzonego przez Marszałka Województwa,

zgodnie z art. 50 ust. 1 pkt 5 ustawy o odpadach, to nie sposób uznać, aby takie usługi wykonawcy realizowali, a nawet jeśli je realizowali, to czynili to niezgodnie z przepisami, a tym samym nienależycie.

Należy podkreślić, że zamawiający nigdzie w treści SWZ nie wymagał posiadania takiego wpisu na dzień złożenia oferty. Ponadto fakt jego posiadania, lub też jego brak, nie mają znaczenia dla badania doświadczenia, którym wykonawca w postępowaniu o udzielenie zamówienia powinien się legitymować. Tą podstawą, jak stanowi przywołane wyżej Rozporządzenie MRPiT w sprawie podmiotowych środków dowodowych, jest wykaz zrealizowanych usług, wraz dowodami potwierdzającymi ich należyte wykonanie. Z kolei wykonawca AMIVA takie dokumenty przedłożył na wezwanie zamawiającego.

Jedynie na marginesie Izba wskazuje również, że jak argumentował zamawiający na rozprawie oraz przystępujący w piśmie procesowym, założenia czynione przez odwołującego, że wykonawca usług w tym zakresie jest zobowiązany do posiadania wpisu w BDO jako wytwórca odpadów są błędne. Odpady z czyszczenia ulic są odpadami komunalnymi, a zatem podmiot, który wykonuje usługi z zakresu objętego zamówieniem będzie w takim przypadku zwolniony z obowiązku rejestracji w systemie BDO i prowadzenia ewidencji odpadów powstałych w związku z wykonaniem zamówienia. Wykonawca AMIVA przywołał treść Rozporządzenia Ministra Klimatu z dnia 2 stycznia 2020 r. w sprawie katalogu odpadów (Dz. U. poz. 10) wskazując, że odpady z czyszczenia ulic i placów są odpadami o kodzie 20 03 02, a więc odpadami mieszczącymi się w grupie nr 20 obejmującej odpady komunalne. Natomiast, zgodnie z art. 66 ust. 4 pkt. 1 lit. a) ustawy o odpadach, obowiązek prowadzenia ewidencji odpadów nie dotyczy wytwórców odpadów komunalnych, a tym samym podmiot wykonujący usługi oczyszczania urządzeń odwodnienia ulicznego nie jest obowiązany do uzyskania wpisu do rejestru BDO w tym zakresie. Odwołujący twierdził wprawdzie, że taki obowiązek po stronie wykonawcy istnieje, jednakże i tu poprzestał wyłącznie na argumentacji, która była niezgodna ze stanowiskiem zamawiającego. Przy czym i tak decydujące w tym przypadku było to, że zamawiający w SWZ żadnych wymagań odnoszących się do obowiązku rejestracji w systemie BDO, jak też prowadzenia ewidencji odpadów powstałych w związku z wykonywaniem zamówienia, nie zawarł.

W konsekwencji zarzuty w zakresie wyżej wskazanym należało oddalić.

Nie potwierdził się też zarzut, który odwołujący sformułował jako ewentualny, tj. naruszenia art. 128 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp i art. 127 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy AMIVA do wyjaśnień w zakresie złożonego wykazu usług i dokumentów potwierdzających prawidłowe wykonanie usług w nim wskazanych.

Zarzut ten w dużej części opierał się na przekonaniu odwołującego, że sam fakt, że AMIVA wykazując samodzielne spełnienie warunków udziału w postępowaniu powołała się na doświadczenie zdobyte podczas realizacji zamówienia na rzecz AMIVA 2.0, który to podmiot jest z nim powiązany osobowo powinien skłonić zamawiającego do tego, aby przy weryfikacji tego rodzaju dokumentów wykazał się ostrożnością i wnikliwością.

Przy tym, co należy podkreślić sam odwołujący w treści odwołania przyznaje, że „Prawo zamówień publicznych nie zakazuje co do zasady udzielania referencji przez podmioty ze sobą powiązane”, dalej zastrzega jednak, że w takich sytuacjach zamawiający powinien „zachować szczególną ostrożność i dokładnie zweryfikować faktyczny przebieg realizacji zamówień, których dotyczą referencje”.

W istocie Izba zgadza się z odwołującym, że zamawiający został wyposażony przepisami ustawy Pzp w narzędzia, które może wykorzystać w toku badania i oceny ofert, pozwalające mu na dokonanie dodatkowej weryfikacji informacji istotnych dla oceny spełnienia warunku. Jednakże takie badanie odbywa się w przypadkach, gdy albo sam zamawiający ma pewne, określone wątpliwości, albo też gdy inny wykonawca na takie uzasadnione wątpliwości zwróci mu uwagę. Przy czym, jak wcześniej Izba zaznaczyła, rolę konkurencyjnego wykonawcy nie jest instruowanie zamawiającego w jaki sposób ma prowadzić postępowanie, jakie powinien przepisy zastosować i jakich dowodów żądać, ale wskazanie jakie to uzasadnione wątpliwości w danej sprawie zaistniały, które to miałyby skłonić zamawiającego do przeprowadzenia takiego dodatkowego badania i przedstawienie dowodów na przywoływane okoliczności. W przypadku natomiast, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie, kiedy treść wykazu i referencje potwierdzały zarówno fakt wykonania, zakres, termin i należyte wykonanie usług, zaś odwołujący ograniczył się do wskazywania na swoje wątpliwości - należy uznać zarzuty w tym zakresie za niczym nie poparte, a w konsekwencji zasługujące na oddaleniu.

Nie sposób się też zgodzić z zarzutami odwołującego, że zamawiający prowadząc postępowanie naruszył przepisy art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp, gdyż zaniechał odrzucenia oferty wykonawcy AMIVA, pomimo że oferta została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania z uwagi na to, że w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa wykonawca ten przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia i co doprowadziło do uznania, że wykonawca ten - wbrew okolicznościom faktycznym - spełnia warunek udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale pkt 8.5.2 SWZ w zakresie

wymaganego doświadczenia.

Przypomnieć na wstępie należy, że jak wskazuje przepis art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się 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.

Aby zatem zamawiający zastosował ten przepis, w pierwszej kolejności należy ustalić, że wykonawca przedstawił zamawiającemu w toku postępowania o udzielenie zamówienia informacje wprowadzające w błąd. Wypracowane w orzecznictwie Izby pojęcie "informacji wprowadzających w błąd" ma szerokie znaczenie. Po pierwsze sprowadza się ono do podania informacji niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy. Pojęcie „prawda” rozumieć należy tak, jak w języku potocznym, a więc jako zgodność (adekwatność) myśli (wypowiedzi - w znaczeniu logicznym) z rzeczywistością (z faktami i danymi), co odpowiada - na gruncie filozoficznym - tzw. klasycznej koncepcji prawdy. W tym sensie wypowiedź o rzeczywistości jest prawdziwa tylko wtedy, gdy głosi tak, jak jest w rzeczywistości (tak w uzasadnieniu wyroku Izby z dnia 6 kwietnia 2010 r., sygn. akt KIO/UZP 372/10, w którym odwołano się do stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w uzasadnieniu wyroku z 5 kwietnia 2002 r. sygn. akt II CKN 1095/99 (opubl. Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna rok 2003, nr 3, poz. 42)). Ponadto wprowadzające w błąd mogą być również informacje, które same w sobie są prawdziwe, ale jednocześnie niepełne, fragmentaryczne czy podane w takim kontekście, że fałszywie oddają stan faktyczny mający znaczenie dla ustalenia istnienia lub nieistnienia okoliczności doniosłej dla postępowania o udzielenie zamówienia. Są więc to informacje nieprawdziwe w takim sensie, że fałszywie oddają stan faktyczny, który ma znaczenie dla danego postępowania. Na skutek podania takich informacji zamawiający pozostaje w błędzie, czyli ma mylne wyobrażenie o rzeczywistości lub też brak jakiegokolwiek wyobrażenia o niej. Najprościej rzecz ujmując chodzi o słownikową „półprawdę”, czyli informację, która przez celowe nieujawnienie całej prawdy wprowadza w błąd, inaczej mówiąc prawdę częściową, niezupełną, tak sformułowaną, że może w niej tkwić kłamstwo [Słownik języka polskiego oraz Słownik języka polskiego pod red. W. Doroszewskiego, <https://sjp.pwn.pl/>] (por. uzasadnienie wyroku Izby z dnia 3 września 2025 r., sygn. akt KIO 2903/25).

Ponieważ w tej sprawie, jak to powyżej Izba wskazała, odwołujący nie wykazał, że doszło w ogóle do przedstawienia przez przystępującego nieprawdziwych informacji w wykazie, w obu znaczeniach opisanych wyżej, nie została zatem wypełniona pierwsza z przesłanek, koniecznych dla zastosowania podstawy wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp. Z kolei, aby zastosować wskazaną przesłankę wykluczenia wykonawcy z postępowania, warunkiem koniecznym jest ustalenie w pierwszej kolejności, że w ogóle doszło do przekazania w toku postępowania takiej informacji.

Mając na uwadze powyższe, Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze ustawy Pzp orzekła jak w sentencji. Zgodnie bowiem z treścią art. 554 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Brak potwierdzenia się zarzutów wskazanych w odwołaniu powoduje, iż w przedmiotowym stanie faktycznym nie została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w ww. przepisie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 w zw. z § 5 pkt 2 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. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodnicząca:.....