

WYROK

Warszawa, dnia 17 lipca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Mateusz Paczkowski

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 lipca 2026 r. przez wykonawcę Izostal S.A. z siedzibą w Kolonowskim w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Operator Gazociągów Przesyłowych GAZ-SYSTEM S.A. z siedzibą w Warszawie przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy ECO-TECH Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

orzeka:

oddala odwołanie,

kosztami postępowania obciąża wykonawcę Izostal S.A. z siedzibą w Kolonowskim i:

liczy w poczet kosztów postępowania odwoławczego poniesione przez wykonawcę Izostal S.A. z siedzibą w Kolonowskim kwoty: 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) tytułem wpisu od odwołania i 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, a także poniesioną przez zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, zasądza od wykonawcy Izostal S.A. z siedzibą w Kolonowskim na rzecz zamawiającego Operator Gazociągów Przesyłowych GAZ-SYSTEM S.A. z siedzibą w Warszawie kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:.....

Sygn. akt: KIO 3192/26

UZASADNIENIE

Operator Gazociągów Przesyłowych GAZ-SYSTEM S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: *Dostawa rur na potrzeby realizacji zadania „Budowa gazociągu DN400 relacji Mory - Reguły”; „Przystosowanie do tłokowania gazociągu DN400 relacji Mory – Gassy”; „Budowa gazociągu DN400 relacji Karczew – Gassy”* (znak postępowania: ZP/2025/12/0138/PZ). Wartość szacunkowa zamówienia jest powyżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 25 lutego 2026 r. pod numerem 133958-2026.

W dniu 1 lipca 2026 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w przedmiotowym postępowaniu złożył wykonawca Izostal S.A. z siedzibą w Kolonowskim (dalej: „Odwołujący”).

Odwołanie złożono wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1. Zaniechaniu odrzucenia oferty ECO-TECH Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: ECO-TECH) pomimo iż oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia co narusza art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp;
2. Zaniechaniu odrzucenia oferty ECO-TECH, pomimo iż jest to oferta wykonawcy, który nie spełnia warunków udziału w postępowaniu i nie złożył wymaganych podmiotowych środków dowodowych celem wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu pomimo wezwania do ich złożenia w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, a tym samym zaniechanie odrzucenia oferty narusza art. 226 ust. 1 pkt 3) lit. b) oraz c) ustawy Pzp; oraz art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp w zw. z art. 10 ust 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „uznk”).
3. Wyborze jako najkorzystniejszej oferty ECO-TECH, mimo tego iż jest to oferta podlegająca odrzuceniu, co narusza art. 239 ustawy Pzp.
4. Naruszeniu § 6 ust. 3 pkt 1) oraz § 7 ust. 3 pkt 1) rozporządzenia w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie, w związku z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp - poprzez zaniechanie do uzupełnienia dokumentów dotyczących podmiotu trzeciego, które zostały złożone jako cyfrowe odwzorowanie dokumentów wystawionych w formie „papierowej” i potwierdzone za zgodność z oryginałem podpisem elektronicznym osoby reprezentującej wykonawcę nie zaś przez osobę reprezentującą podmiot trzeci.

Odwołujący wniósł o:

1. uwzględnienie odwołania w całości;
2. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
3. nakazanie Zamawiającemu odrzucenie oferty uznanej za najkorzystniejszą tj. ECO-TECH na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) i c) oraz pkt 5) ustawy Pzp;
4. dokonanie ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej;
5. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 22 czerwca 2026 r. (zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 1 lipca 2026 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 15 000,00 złotych został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

Zamawiający pismem z dnia 13 lipca 2026 r. złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Pismem z dnia 13 lipca 2026 r. ECO-TECH wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący jest uprawniony do skorzystania ze środków ochrony prawnej zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosił ECO-TECH. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia ani opozycji przeciw przystąpieniu do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego zgłoszonego przez ECO-TECH po stronie Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, załączone do odpowiedzi na odwołanie (Wzorzec informacji publikowanych w rumuńskim rejestrze przedsiębiorstw), przedstawione przez ECO-TECH (Dokument potwierdzający kwalifikacje personelu producenta rur wraz z tłumaczeniem na język polski, oświadczenie producenta rur z dnia 13 lipca 2026 r.) oraz przedłożony przez Odwołującego na posiedzeniu (wyciąg z rumuńskiej ustawy nr 31 z dnia 16 listopada 1990 r. wraz z tłumaczeniem na język polski).

Izba ustaliła następujące okoliczności faktyczne:

W stanowiącym Załącznik nr 3 do Wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SWZ) dokumencie SBT-PE-I42 „Instrukcja określająca wymagania dla podstawowych materiałów i urządzeń stosowanych przy budowie gazociągów przesyłowych - rury stalowe” (Standard Bezpieczeństwa Technicznego) w pkt 5 „Wymagania w zakresie badań nieniszczących i niszczących rur”, ppkt 5.1 i 5.2 wskazano:

5.1. Wykonywanie wszystkich czynności związanych z badaniami nieniszczącymi powinno być potwierdzane przez wykwalifikowany i kompetentny personel posiadający uprawnienia minimum stopnia drugiego wg PN-EN ISO 9712 (lub normy równoważnej).

5.2. Wykonanie badań nieniszczących powinno nastąpić w oparciu o szczegółowe instrukcje zaakceptowane przez personel posiadający uprawnienia trzeciego stopnia wg PN-EN ISO 9712 (lub normy równoważnej).

ECO-TECH w złożonym Formularzu „Oferta” (Załącznik nr 7 do SWZ) oświadczył, że:

- w pkt 1: składa ofertę na wykonanie przedmiotu Zamówienia zgodnie z treścią SWZ;

- w pkt 13: w odniesieniu do norm, ocen technicznych, specyfikacji technicznych i systemów referencji technicznych, o których mowa w art. 101 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 Ustawy Pzp, nie oferuje rozwiązań równoważnych.

Pismem z dnia 7 maja 2026 r. na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, Zamawiający wezwał ECO-TECH do złożenia wyjaśnień, w tym w pkt II. - w celu potwierdzenia jakości oferowanych rur, na potwierdzenie możliwości spełnienia wymagań technicznych określonych dokumentem SBT-PE-I42 - o uzupełnienie tabeli w odniesieniu do producenta rur Hatboru Romania SA m. in. w zakresie:

5.1 Posiadanie przez personel producenta Rur uprawnień NDT minimum stopnia drugiego wg PN-EN ISO 9712 (lub normy równoważnej); TAK/NIE

5.2 Posiadanie przez producenta rur instrukcji wykonania badań NDT zaakceptowanych przez personel posiadający uprawnienia trzeciego stopnia wg PN-EN ISO 9712 (lub normy równoważnej).

Pismem z dnia 19 maja 2026 r. ECO-TECH udzielił wyjaśnień na ww. wezwanie Zamawiającego, wskazując spełnienie

wymagania (odpowieź „TAK”) w pkt 5.1 i 5.2 tabeli.

W odpowiedzi datowanej na dzień 19 maja 2026 r. odnośnie wezwania Zamawiającego z dnia 24 kwietnia 2026 r. na podstawie art. 126 ust. 2 w zw. z art. 139 ust. 2 ustawy Pzp do złożenia podmiotowych środków dowodowych oraz oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, ECO-TECH przedłożył m. in. następujące w postaci papierowej dokumenty dotyczące podmiotu trzeciego, których poświadczenia zgodności cyfrowego odwzorowania dokonała osoba reprezentująca ECO-TECH:

- 1) *Referencje do załącznika nr 5*
- 2) *Przetłumaczony referencje (1)*
- 3) *Tłumaczenie_PL_odpisu_z_rejestru_handlowego_Hatboru_podpis_Ecotech.*
- 4) *tłumaczenie_zaswiadczenie_niekaralnosci-Hatboru*
- 5) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 1 hatboru- tłumaczenie.pdf*
- 6) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 1 hatboru*
- 7) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 2 hatboru- tłumaczenie.*
- 8) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 2 hatboru*
- 9) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 3 hatboru- tłumaczenie*
- 10) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 3 hatboru.*
- 11) *Zaswiadczenie_o_niekaralnosci_Hatboru.*

W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 24 kwietnia 2026 r. na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia zobowiązania podmiotu udostępniającego zasoby tj. Hatboru Romania SA sporządzonego w prawidłowej formie (pierwotnie przedłożony wraz z ofertą dokument według ustaleń Zamawiającego nie został opatrzony kwalifikowanym podpisem elektronicznym), ECO-TECH przedłożył „Zobowiązanie do udostępnienia zasobów” (Załącznik nr 6 do SWZ opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez p. E.H.. W treści zobowiązania znalazło się następujące oświadczenie: „*upoważniamy również rzeczzonego Wykonawcę do poświadczania zgodności cyfrowego odwzorowania z dokumentami w postaci papierowej wystawionymi na rzecz Podmiotu, przedkładanymi w ramach przedmiotowego Postępowania w celu wykazania braku istnienia wobec nas podstaw wykluczenia oraz spełniania przez ww. Wykonawcę warunków udziału w niniejszym Postępowaniu o udzielenie Zamówienia (w tym do udzielania dalszych pełnomocnictw w ww. zakresie)*”. Do zobowiązania załączono także Certyfikat Oceny (wraz z tłumaczeniem na język polski) wydany przez rumuńskie Ministerstwo Sprawiedliwości - Krajowy Urząd Rejestru Handlowego poświadczający informacje dotyczące Hatboru Romania SA.

W dniu 22 czerwca 2026 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty ECO-TECH jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron, uczestnika postępowania odwoławczego oraz zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie i podlegało oddaleniu.

Zarzut nr 1 – naruszenie przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu zaniechanie odrzucenia oferty ECO-TECH pomimo, iż oferta ta jest niezgodna z warunkami zamówienia. Uzasadniając zarzut Odwołujący powołał się na treść ppkt 5.1 i 5.2 Załącznika nr 3 do Wzoru Umowy (Załącznik nr 2 do SWZ) dokumencie SBT-PE-l42 „Instrukcja określająca wymagania dla podstawowych materiałów i urządzeń stosowanych przy budowie gazociągów przesyłowych - rury stalowe” (Standard Bezpieczeństwa Technicznego) oraz treść pkt 13 formularza oferty ECO-TECH, w którym wykonawca zadeklarował, że nie oferuje rozwiązań równoważnych. Jak wskazał Odwołujący, stanowi zobowiązanie do wykonania umowy zgodnie z normą PN-EN ISO 9712. Odwołujący podniósł, że podmiot trzeci, na zasoby którego powołał się ECO-TECH, tj. Hatboru Romania SA, takiej normy nie wdrożył. Przypominając o treści pkt 3.1.3 dyrektywą 2014/68/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 maja 2014 rok dotyczącą urządzeń ciśnieniowych wszystkie czynności kontroli jakości w zakresie badań nieniszczących, Odwołujący wskazał, że badania takie muszą być wykonywane w toku produkcji i brak spełniania ww. normy nie pozwala na wbudowanie tak wyprodukowanych rur do rurociągów. Odwołujący podkreślił, że pozostaje z Hatboru Romania SA w stosunkach gospodarczych i 23 czerwca 2026 roku (tj. dzień po wyborze oferty najkorzystniejszej) uzyskał od niej informację, że wymogów tej normy Hatboru Romania SA nie spełnia, a mimo to w odpowiedzi z dnia 19 maja 2026 na wezwanie Zamawiającego z dnia 7 maja 2026 ECO-TECH w pkt 5.1 tabeli 2 wskazał, że personel producenta rur (czyli Hatboru Romania SA) takie uprawnienia wg normy PN EN ISO 9712 posiada. Informacja ta podaje cechy wykonania przedmiotu zamówienia których de facto i de iure przedmiot świadczenia nie spełnia. Osoby, uczestniczące w wykonaniu zamówienia nie posiadają bowiem wymaganych kwalifikacji (tych, których dotyczy przywoływana norma). Zdaniem Odwołującego, stanowi to o obowiązku odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) oraz pkt 7) w zw. z art. 10 ust. 1 uznk.

Na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Natomiast na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp, Zamawiający odrzuca ofertę została złożona w

warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Zgodnie z art. 10 ust. 1 uznk, czynem nieuczciwej konkurencji jest takie oznaczenie towarów lub usług albo jego brak, które może wprowadzić klientów w błąd co do pochodzenia, ilości, jakości, składników, sposobu wykonania, przydatności, możliwości zastosowania, naprawy, konserwacji lub innych istotnych cech towarów albo usług, a także zatajenie ryzyka, jakie wiąże się z korzystaniem z nich.

Jak stanowi pkt 3.1.3 Załącznika I. do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/68/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do udostępniania na rynku urządzeń ciśnieniowych dotyczący badań nieniszczących: *Badania nieniszczące połączeń nierozłącznych w przypadku urządzeń ciśnieniowych przeprowadzane są przez odpowiednio wykwalifikowany personel. W przypadku urządzeń ciśnieniowych należących do kategorii III i IV personel musi zostać zatwierdzony przez organizację strony trzeciej uznaną przez dane państwo członkowskie zgodnie z art. 20.*

Izba nie znalazła podstaw do uwzględnienia zarzutu.

Izba miała na względzie, że w złożonym formularzu ofertowym ECO-TECH zaoferował wykonanie przedmiotu Zamówienia zgodnie z treścią SWZ (pkt 1) oraz że nie oferuje rozwiązań równoważnych (pkt 13). Notabene słusznie zauważono w odwołaniu, że deklaracja ECO-TECH o braku korzystania z rozwiązań równoważnych stanowi właśnie zobowiązanie do wykonania umowy zgodnie z normą PN-EN ISO 9712.

Izba zwróciła też uwagę, że w odpowiedzi z dnia 19 maja 2026 r. na wezwanie Zamawiającego z dnia 7 maja 2026 r., na potwierdzenie spełnienia wymagań technicznych określonych dokumentem SBT-PE-I42, ECO-TECH zadeklarowała posiadanie przez podmiot trzeci (producenta rur), na którego zasoby się powołał (Hatboru Romania SA), personelu posiadającego uprawnienia NDT minimum stopnia drugiego wg PN-EN ISO 9712 (lub normy równoważnej) oraz instrukcji wykonania badań NDT zaakceptowanych przez personel posiadający uprawnienia trzeciego stopnia wg PN-EN ISO 9712 (lub normy równoważnej).

Izba podzieliła zatem zgodne stanowiska Zamawiającego i Przystępującego, którzy podkreślali, że wymóg legitymowania się przez personel badań nieniszczących uprawnieniami wg PN-EN ISO 9712 (pkt 5.1 i 5.2 SBT-PE-I42) jest wymogiem który dotyczy realizacji zamówienia – jego przestrzeganie jest weryfikowane na etapie produkcji i odbioru – w szczególności przez jednostkę inspekcyjną (§ 8 wzoru Umowy) oraz w drodze badań dodatkowych, w tym niszczących (§ 6 ust. 15 wzoru Umowy), a jego naruszenie jest sankcjonowane w reżimie wykonania Umowy (odbioru, rękojmia, kary umowne). Dlatego też zasadnie zdaniem Izby podjął Zamawiający, że ewentualne twierdzenie o tym, że wykonawca nie sprostą wymaganiom jakościowym odnoszącym się do etapu produkcji i odbioru jest nieuprawnione na etapie badania i oceny ofert. Na tym etapie według SWZ wykonawca nie był zobligowany do wykazania się dysponowaniem personelem o wymaganych uprawnieniach. To jednocześnie oznacza, że nie sposób zgodzić się z twierdzeniem Odwołującego, że wymagany było dysponowanie odpowiednim personelem już na etapie składania oferty. Odwołujący natomiast nie wykazał, aby nie było możliwym posiadanie wymaganego personelu przez wskazanego przez ECO-TECH producenta rur na etapie realizacji umowy. Za niemające znaczenie dla rozstrzygnięcia zarzutu należy więc uznać oświadczenie własne Odwołującego o ryzyku i negatywnych konsekwencjach realizacji zamówienia przez personel bez wymaganych uprawnień. Dodatkowo, choć należy zauważyć, że również nie miało to zasadniczo wpływu na ocenę zarzutu, ECO-TECH na etapie postępowania odwoławczego przedłożył jako dowody oświadczenie producenta rur, że na etapie produkcji rur stalowych wykonywanie wszystkich czynności związanych z badaniami nieniszczącymi będzie potwierdzane przez wykwalifikowany i kompetentny personel posiadający uprawnienia minimum stopnia drugiego wg normy ISO 9712 (w tym celu Podmiot zapewni właściwą certyfikację personelu), a więc wymaganie pkt 5.1 SBT-PE-I42, a także zaświadczenie o posiadaniu personelu spełniającego wymaganie opisane w pkt 5.2 SBT-PE-I42.

Jednocześnie, zupełnie niezrozumiałym jest poruszona w toku rozprawy przez Odwołującego kwestia kwalifikacji deklaracji ECO-TECH co do posiadania przez personel producenta rur wymaganych uprawnień, która miała miejsce w wyjaśnieniach z dnia 19 maja 2026 r., jako przedmiotowego środka dowodowego. Nie ulega wątpliwości, że wyjaśnienia ECO-TECH zostały złożone na wezwanie Zamawiającego z dnia 7 maja 2026 r. do wyjaśnienia treści złożonej oferty oraz do uzupełnienia przedmiotowego środka dowodowego, przy czym owe wezwanie do uzupełnienia przedmiotowego środka dowodowego zawarte w pkt IV. wezwania Zamawiającego, dotyczyło wymaganego zgodnie z Rozdziałem VI ust. 1 SWZ oświadczenia o pochodzeniu przedmiotu zamówienia. Natomiast ww. deklaracja posiadania uprawnień zawarta w formie tabelarycznej, referowała do pkt II. wezwania Zamawiającego i stanowiła element wyjaśnień treści złożonej oferty, a nie przedmiotowy środek dowodowy.

Izba uznała więc, że brak jest podstaw, aby uznać, że treść oferty ECO-TECH jest niezgodna z warunkami zamówienia, co prowadzi do uznania, że brak było podstaw do przyjęcia, że Zamawiający nie odrzucając oferty ECO-TECH naruszył art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp.

Zarazem w opisana w uzasadnieniu zarzutu sytuacja, zdaniem Odwołującego zobowiązywała Zamawiającego do

odrzućcenia oferty ECO-TECH również na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7) w zw. z art. 10 ust. 1 uznk. W związku z tym po pierwsze należy zauważyć, że wskazaną przez Odwołującego podstawą prawną zarzutu nr 1 był wyłącznie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp. Jednakże Izba dostrzegła, że Odwołujący jako podstawę prawną zarzutu nr 2 wskazał właśnie art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp w zw. z art. 10 ust. 1 uznk, zaś uzasadnienie tego zarzutu w żaden sposób nie referowało do kwestii czynu nieuczciwej konkurencji. Dlatego też Izba przyjęła, że Odwołujący omyłkowo umieścił art. 226 ust. 1 pkt 7) w zw. z art. 10 ust. 1 uznk jako podstawę prawną zarzutu nr 2 zamiast zarzutu nr 1. Ta okoliczność nie świadczy samoistnie o niezasadności zarzutu. Niezależnie od tego należy wskazać, że skoro argumentacja Odwołującego dla zarzutu nr 1 nie zasługiwała na uwzględnienie w zakresie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, tym samym brak było jakichkolwiek podstaw do uwzględnienia zarzutu w zakresie naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 7) w zw. z art. 10 ust. 1 uznk. Odwołujący nie zawarł bowiem żadnej argumentacji dedykowanej drugiej z zarzucanych przesłanek odrzucenia oferty swojego konkurenta, zatem nawet w sytuacji, gdyby Izba uznała, że oferta ECO-TECH winna podlegać odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, brak byłoby podstaw do uznania naruszenia przez Zamawiającego także art. 226 ust. 1 pkt 7) w zw. z art. 10 ust. 1 uznk.

Biorąc pod uwagę powyższe, zarzut nr 1 nie zasługiwał na uwzględnienie.

Zarzut nr 2 – naruszenie przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 3) lit. b) oraz c) ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 7) ustawy Pzp w zw. z art. 10 ust. 1 uznk.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu zaniechanie odrzucenia oferty ECO-TECH, pomimo iż jest to oferta wykonawcy, który nie spełnia warunków udziału w postępowaniu i nie złożył wymaganych podmiotowych środków dowodowych celem wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu pomimo wezwania do ich złożenia w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący zwrócił uwagę, że ECO-TECH złożył zobowiązanie podmiotu trzeciego (Hatboru Romania SA) które w imieniu tego podmiotu podpisał p. E.H., który jest wskazany w rejestrze handlowym spółki jako „administrator – członek rady nadzorczej administracji”. Odwołujący podniósł przy tym, że w załączonym do zobowiązania „Certyfikacie Oceny” nie wskazano zasad reprezentacji spółki Hatboru Romania SA. Tym samym – w ocenie Odwołującego - nie można uznać, że ECO-TECH wykazał, że posiada dostęp do zasobów tej spółki, gdyż nie uzyskał pewności co do skuteczności i ważności oświadczenia woli stanowiącego o udostępnieniu zasobów przez Hatboru Romania SA. Powołując się na prawo rumuńskie (w szczególności na ustawę 31 z dnia 16 listopada 1990 r. oraz ustawę 265/2022 przywołane w „Certyfikacie Oceny”), Odwołujący wskazał, że nie wynika, aby „administrator” mógł jednoosobowo reprezentować spółkę i składać oświadczenia woli – *„Ustawa 31/1990 wskazuje, że zasady łącznej lub rozłącznej reprezentacji, a także prawo do reprezentacji przez administratorów reguluje Statut spółki (art. 8 lit. g1) – takiego statutu brak w dokumentach złożonych w odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia zobowiązania”*. Odwołujący przypomniał, że w SWZ wskazano, że wykonawca jest zobowiązany wykazać Zamawiającemu, iż ww. zobowiązanie zostało podpisane przez osobę lub osoby uprawnione do reprezentacji tego podmiotu. Zdaniem Odwołującego, brak wykonania tego obowiązku przez ECO-TECH sprawia, że nie wykazał on spełnienia warunku udziału w postępowaniu, dla którego spełnienia posługiwał się zobowiązaniem Hatboru Romania SA oraz nie złożył dokumentów wymaganych w tym celu mimo wezwania, co powoduje ziszczenie się wskazanych w tym zarzucie przesłanek odrzucenia oferty ECO-TECH.

Na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 3) lit. b) oraz c) ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę:

b) niespełniającego warunków udziału w postępowaniu, lub

c) który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń.

Izba oddaliła zarzut nr 2, bowiem nie zostało wykazane, ażeby osoba, która podpisała zobowiązanie do udostępnienia zasobów w imieniu podmiotu trzeciego (Hatboru Romania SA), wskazana w rejestrze handlowym spółki jako „administrator – członek rady nadzorczej administracji” (p. E.H.), nie była uprawniona do samodzielnego reprezentowania tego podmiotu. Odwołujący upatrywał zasadności zarzutu w tym, że w załączonym do zobowiązania „Certyfikacie Oceny” („CERTIFICAT CONSTATOR”) nie wskazano zasad reprezentacji spółki, a z przepisów prawa rumuńskiego nie wynika, aby „administrator” mógł jednoosobowo reprezentować spółkę i składać oświadczenia woli. Za przekonujące w tej kwestii Izba przyjęła stanowiska Zamawiającego oraz ECO-TECH, wedle których uprawnienie do samodzielnej reprezentacji podmiotu dla ww. osoby wynika bezpośrednio z treści złożonego wraz z zobowiązaniem do udostępnienia zasobów dokumentu „Certyfikat Oceny” (rumuński odpowiednik polskiego odpisu z Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego) wraz z tłumaczeniem na język polski. Z treści ww. dokumentu wynika przede wszystkim, że p. E.H. został ujawniony w sekcji dotyczącej osób umocowanych jako administrator – członek rady nadzorczej administracji, z oznaczeniem zakresu uprawnień „Puteri: DEPLINE”, tj. uprawnień pełnych. To, iż w przedłożonym przez wykonawcę tłumaczeniu słowo „DEPLINE” zostało przetłumaczone jako „SPEŁNIONE” nie może być w ocenie Izby w tym przypadku formalną przeszkodą do odczytania tego zapisu jako uprawnień pełnych, ani też stanowić podstawy do uznania, że

Zamawiający jakkolwiek naruszył zasadę prowadzenia postępowania w języku polskim. Słusznie Zamawiający podkreślił przy tym, że dokument wskazuje również okres obowiązywania mandatu dla ww. osoby, obejmujący datę podpisania dokumentów złożonych w postępowaniu. Zasadnie zwrócił też uwagę Zamawiający, że spośród wszystkich osób ujawnionych w rejestrze wyłącznie przy p. E.H. zamieszczono wpis „Puteri: DEPLINE”, a dokument rejestrowy nie zawiera przy tym jakiegokolwiek zastrzeżenia wskazującego na konieczność działania łącznie z innym członkiem organu. Zamawiający wskazał też, że wzorzec informacji publikowanych w rumuńskim rejestrze przedsiębiorstw przewiduje pola dedykowane informacjom o ewentualnym ograniczeniu uprawnień osób wskazanych w tym rejestrze, a skoro brak w tych polach treści sugerującej ograniczenie reprezentacji czy treści wskazującej na istnienie reprezentacji łącznej, przy jednoczesnym wskazaniu na przysługiwanie jednemu z administratorów uprawnień pełnych to zarzut Odwołującego jest bezzasadny.

Mając to na uwadze podkreślić trzeba, że to na Odwołującym spoczywał ciężar dowodu w sprawie. Tymczasem Odwołujący oparł się przede wszystkim na brzmieniu art. 8 lit. g1 rumuńskiej ustawy 31 z dnia 16 listopada 1990 r. stanowiącym, że zasady łącznej lub rozłącznej reprezentacji, a także prawo do reprezentacji przez administratorów reguluje statut spółki, a takiego statutu ECO-TECH nie przedstawił. Jednakże w rumuńskiej ustawie 265/2022, na podstawie której wydano przedstawiony „Certyfikat Oceny”, w art. 89 mowa jest o tym, że w tym dokumencie wpisuje się między innymi dane właśnie z art. 8 lit. g1 ustawy 91/1990. Ponadto należy wskazać, że jak stanowi art. 13f lit. d) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1151 z dnia 20 czerwca 2019 r. zmieniającej dyrektywę (UE) 2017/1132 w odniesieniu do stosowania narzędzi i procesów cyfrowych w prawie spółek z dnia 20 czerwca 2019 r., państwa członkowskie zapewniają, aby – w celu wsparcia tworzenia spółek i rejestracji oddziałów – na portalach rejestracyjnych lub stronach internetowych dostępnych za pośrednictwem jednolitego portalu cyfrowego, udostępniane były zwięzłe i przyjazne dla użytkownika informacje podawane nieodpłatnie co najmniej w języku zrozumiałym dla jak największej liczby użytkowników transgranicznych. Informacje te obejmują co najmniej zarys uprawnień i obowiązków organu administrującego, organu zarządzającego i organu nadzoru spółki, w tym upoważnienia do reprezentowania spółki wobec osób trzecich. To zaś, że każde państwo ma prawo posługiwać się określeniami właściwymi dla własnego porządku prawnego, nie może automatycznie oznaczać, że przedstawiony rumuński odpowiednik polskiego odpisu z Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, nie określał zasad reprezentacji spółki.

Mając powyższe na uwadze, Izba doszła do przekonania, że nie zostało w sposób przekonujący zakwestionowane, ażeby przedłożony wraz z zobowiązaniem dokument nie potwierdzał, że osoba podpisująca zobowiązanie do udostępnienia zasobów w imieniu podmiotu trzeciego nie była uprawniona do samodzielnej reprezentacji tego podmiotu. Tym samym brak jest podstaw do uwzględnienia zarzutu nr 2.

Zarzut nr 3 – naruszenie przez Zamawiającego art. 239 ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu nieprawidłowy wybór jako najkorzystniejszej oferty ECO-TECH, mimo tego, iż jest to oferta podlegająca odrzuceniu. Bezspornym było, iż zarzut nr 3, miał charakter wynikowy wobec zarzutów nr 1 i nr 2. W konsekwencji oddalenia tych zarzutów, oddaleniu również podlegał zarzut nr 3.

Zarzut nr 4 – naruszenie przez Zamawiającego § 6 ust. 3 pkt 1) oraz § 7 ust. 3 pkt 1) rozporządzenia w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie, w związku z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu zaniechanie wezwania ECO-TECH na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentów dotyczących podmiotu trzeciego (nazewnictwo stosowane przez ECO-TECH):

- 1) *Referencje do załącznika nr 5*
- 2) *Przetłumaczony referencje (1)*
- 3) *Tłumaczenie_PL_odpisu_z_rejestru_handlowego_Hatboru_podpis_Ecotech.*
- 4) *tłumaczenie_zaswiadczenie_niekaralnosci-Hatboru*
- 5) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 1 hatboru- tłumaczenie.pdf*
- 6) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 1 hatboru*
- 7) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 2 hatboru- tłumaczenie.*
- 8) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 2 hatboru*
- 9) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 3 hatboru- tłumaczenie*
- 10) *Zaswiadczenie o niekaralności członek zarządu 3 hatboru.*
- 11) *Zaswiadczenie_o_niekaralnosci_Hatboru*

we właściwej formie i postaci, bowiem zostały złożone jako cyfrowe odwzorowanie dokumentów wystawionych w formie „papierowej” i potwierdzone za zgodność z oryginałem podpisem elektronicznym osoby reprezentującej wykonawcę nie zaś przez osobę reprezentującą podmiot trzeci.

Jak stanowi § 6 ust. 3 pkt 1) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania

informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2452), poświadczenia zgodności cyfrowego odwzorowania z dokumentem w postaci papierowej, o którym mowa w ust. 2, dokonuje w przypadku podmiotowych środków dowodowych oraz dokumentów potwierdzających umocowanie do reprezentowania - odpowiednio wykonawca, wykonawca wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, podmiot udostępniający zasoby lub podwykonawca, w zakresie podmiotowych środków dowodowych lub dokumentów potwierdzających umocowanie do reprezentowania, które każdego z nich dotyczą. Natomiast według § 7 ust. 3 pkt 1) ww. rozporządzenia, poświadczenia zgodności cyfrowego odwzorowania z dokumentem w postaci papierowej, o którym mowa w ust. 2, dokonuje w przypadku podmiotowych środków dowodowych - odpowiednio wykonawca, wykonawca wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, podmiot udostępniający zasoby lub podwykonawca, w zakresie podmiotowych środków dowodowych, które każdego z nich dotyczą.

Zgodnie z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, 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:

- 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub
- 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania.

W zakresie niniejszego zarzutu nie było spornym, że:

- w toku postępowania ECO-TECH przedłożył ww. dokumenty dotyczące podmiotu trzeciego w postaci papierowej, których poświadczenia zgodności cyfrowego odwzorowania dokonała osoba reprezentująca ECO-TECH, a nie podmiot trzeci, tj. Hatboru Romania SA,
- z przedłożonego „Zobowiązania do udostępnienia zasobów” (Załącznik nr 6 do SWZ) opatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez p. E.H., wynikało pełnomocnictwo dla ECO-TECH do poświadczania zgodności cyfrowego odwzorowania z dokumentami w postaci papierowej wystawionymi na rzecz podmiotu trzeciego, przedkładanymi w ramach przedmiotowego postępowania w celu wykazania braku istnienia wobec podstaw wykluczenia oraz spełniania warunków udziału w niniejszym postępowaniu.

Przywoływane przepisy § 6 ust. 3 pkt 1) i § 7 ust. 3 pkt 1) ww. rozporządzenia, wyrażają generalną zasadę, że podmiotowe środki dowodowe dotyczące podmiotu trzeciego co do zasady poświadczają podmiot, którego dokument dotyczy. Przy czym, w praktyce podmioty trzecie lub podwykonawcy często udzielają wykonawcy składającemu ofertę pełnomocnictwa do działania w ich imieniu, w tym do poświadczania dokumentów za zgodność. Również wykonawcy działający w imieniu wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie często potwierdzają za zgodność z oryginałem dokumenty dotyczące członków konsorcjum. W takiej sytuacji, po uzyskaniu odpowiedniego umocowania wykonawca może dokonać poświadczenia cyfrowego odwzorowania podmiotowych środków dowodowych dotyczących podmiotu udzielającego takiego umocowania (tak w: M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 7, 2026). Właśnie z taką sytuacją mieliśmy miejsce w niniejszym przypadku – podmiot trzeci upoważnił ECO-TECH do poświadczania zgodności cyfrowego odwzorowania. Wydaje się, że to nie możliwość przyjętego takiego rozwiązania stanowiła istotę zarzutu Odwołującego, a sama okoliczność, iż zobowiązanie do udostępnienia zasobów, obejmujące przedmiotowe upoważnienie dla ECO-TECH, zostało podpisane przez p. E.H.. Jak jednak zostało to ustalone w ramach zarzutu nr 2, nie zostało wykazane przez Odwołującego, iż ta osoba nie była uprawniona do reprezentacji Hatboru Romania SA, stąd też w konsekwencji brak jest podstaw do przyjęcia, że ECO-TECH nie mógł skutecznie poświadczyć zgodności cyfrowego odwzorowania złożonych dokumentów w postaci papierowej dotyczących podmiotu trzeciego.

Z powyższych powodów zarzut nr 4 podlegał oddaleniu.

Reasumując powyższe, Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie, a w działaniach Zamawiającego nie dopatrzyla się naruszenia zasad wynikających z ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 w zw. z § 5 pkt 1) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodniczący:.....