

WYROK

Warszawa, dnia 3 sierpnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Siwik

Protokolant: Sylwia Podniewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 lipca 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 czerwca 2026 r. przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych TOMBET sp. z o.o. z siedzibą w Sobkowie („Odwołujący”)**,

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **„Stare Miasto-Park” sp. z o.o. z siedzibą w Wierzawicach („Zamawiający”)**,

przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego: wykonawców wspólne ubiegających się o udzielenie zamówienia: K.S. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą: **STW Investment K.S. z siedzibą w Sobkowie** oraz W.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **Przedsiębiorstwo Inżynieryjno Budowlane „LWK” W.S. z siedzibą w Sobkowie**, zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem 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 3049/26

UZASADNIENIE

Zamawiający – „Stare Miasto-Park” sp. z o.o. z siedzibą w Wierzawicach (dalej jako **Zamawiający**) prowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej „**ustawą Pzp**” lub „**Pzp**”, prowadzonego w trybie w trybie podstawowym pn.: „Rozbudowa składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne w Giedlarowej, gmina Leżajsk – Etap II: budowa kwatery B” (znak postępowania: SMP/UZP/SD/2026/01), dalej jako „**Postępowanie**”.

Ogłoszenie o zamówieniu ww. postępowania zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 13.01.2026 r. pod numerem 2026/BZP 00029981/01.

Dnia 24 czerwca 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych TOMBET sp. z o.o. z siedzibą w Sobkowie („**Odwołujący**”).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c w zw. z art. 118 ust. 2 i art. 123 Ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że Konsorcjum nie wykazało spełniania warunku udziału w Postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, tj. nie wykazało wykonania przez podmiot udostępniający zasoby, tj. D.P. wykonania co najmniej 1 zadania polegającego na budowie lub rozbudowie składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne, polegające na budowie lub rozbudowie kwatery składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne o powierzchni nie mniejszej 12 000 m² i pojemności nie mniejszej 150 000 m³, wraz z wykonaniem infrastruktury drogowej, wodkan i elektrycznej;
2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c w zw. z art. 118 ust. 2 i art. 123 Ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że Konsorcjum nie wykazało spełniania warunku udziału w Postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, tj. nie wykazało wykonania przez podmiot udostępniający zasoby, tj. D.P., co najmniej 1 zadania polegającego na budowie przepompowni ścieków o głębokości minimum 6 m;
3. art. 226 ust. 1 pkt 7 Ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2022 r., poz. 1233 tj.) poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum w sytuacji, w której Konsorcjum w celu wykazania spełniania warunku dotyczącego wykonania

co najmniej 1 zadania polegającego na budowie lub rozbudowie składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne, polegające na budowie lub rozbudowie kwatery składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne o powierzchni nie mniejszej 12 000 m² i pojemności nie mniejszej 150 000 m³, wraz z wykonaniem infrastruktury drogowej, wod-kan i elektrycznej posłużyło się nieprawdziwymi informacjami dotyczącymi doświadczenia podmiotu udostępniającego zasoby, tj. D.P., co stanowi o złożeniu oferty przez Konsorcjum w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji."

W związku z opisanymi naruszeniami Odwołujący wnosił o:

1. „uwzględnienie odwołania;
2. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia w całości wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu z dnia 19 czerwca 2026 r.;
3. nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Konsorcjum
4. nakazanie Zamawiającemu powtórzenia w całości badania i oceny ofert niepodlegających odrzuceniu;
5. nakazanie Zamawiającemu wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Postępowaniu i udzielenia mu zamówienia publicznego".

Odwołujący wskazywał, że posiada interes we wniesieniu odwołania, bowiem: „... Zamawiający dokonał wyboru oferty Konsorcjum jako najkorzystniejszej, pomimo że wykonawca ten nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu określonych Specyfikacją Warunków Zamówienia (dalej jako „SWZ”), w szczególności w pkt 23.2.4 lit. f i g. W konsekwencji Odwołujący, który złożył ofertę spełniającą wszystkie warunki wskazane w SWZ został pozbawiony możliwości uzyskania zamówienia publicznego oraz zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego w Postępowaniu. Gdyby Zamawiający przeprowadził Postępowanie zgodnie z przepisami Ustawy Pzp, w szczególności dokonał prawidłowej oceny podmiotowych środków dowodowych i wyjaśnień złożonych przez Konsorcjum, oferta Konsorcjum podlegałaby odrzuceniu, a oferta Odwołującego miałaby realną szansę zostać uznana za najkorzystniejszą...”.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosili wykonawcy wspólne ubiegający się o udzielenie zamówienia, tj.: K.S. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą: STW Investment K.S. z siedzibą w Sobkowie oraz W.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Inżynieryjno Budowlane „LWK” W.S. z siedzibą w Sobkowie (dalej jako „Przystępujący”).

W dniu 3 lipca 2026 r. Zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której przedstawił argumentację na oddalenie odwołania. W odpowiedzi przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

W dniu 15 lipca 2026 r. stanowisko procesowe złożył Przystępujący, z kolei Odwołujący pismami procesowymi z dnia 8 i 22 lipca 2026 r. przedstawił dalszą argumentację faktyczną i prawną.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk stron postępowania, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej.

Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonego przystąpienia po stronie Zamawiającego.

Izba dokonała ustaleń faktycznych w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, tj. w szczególności dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz na podstawie oświadczeń stron oraz dowodów przez nich składanych, które zostały przez Izbę przyjęte w poczet materiału dowodowego. Strony składały wnioski dowodowe o przeprowadzenie dowodów z dokumentów na okoliczności wskazywane przy ich składaniu. Izba postanowiła dopuścić wszystkie wnioskowane dowody w poczet materiału dowodowego i na ich podstawie przeprowadzić dowody. W sytuacji, w której dany dowód miał znaczenie dla rozstrzygnięcia, znajdzie to wyraz w dalszej części uzasadnienia.

Izba odmówiła zaliczenia w poczet materiału dowodowego złożonej przez Odwołującego opinii technicznej z 28.07. sporządzonej przez mgr inż. Bartłomieja Adamca, gdyż dokument ten nie mógł stanowić dowodu w rozumieniu art. 531 Pzp. Przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Przedstawiony dokument zmierzał do ustalenia odpowiedzi na pytanie prawno-techniczne w oparciu o powszechnie obowiązujące

przepisy prawa i zasady techniki budowlanej, lecz nie dowodził żadnego istotnego faktu mającego znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Nadto niedopuszczalnym byłoby przeprowadzenie dowodu prowadzącego do zastąpienia Izby w wykładni przepisów prawa. Izba przyjęła, że dokument stanowi część twierdzeń uczestnika postępowania – Odwołującego.

Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Istota sporu sprowadzała się do rozstrzygnięcia, czy Przystępujący wykazał spełnienie warunków udziału w Postępowaniu dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej określonych w pkt 23.2.4 lit. f oraz g Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) oraz czy sam wybór oferty Przystępującego był prawidłowy.

We wskazanym wyżej postanowieniu SWZ Zamawiający W 23.2.4 lit. f i g SWZ Zamawiający wskazał, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące m.in. zdolności technicznej lub zawodowej, gdzie Wykonawca winien wykazać, że wykonał co najmniej 1 zadanie polegające na budowie lub rozbudowie składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne, polegające na budowie lub rozbudowie kwatery składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne o powierzchni nie mniejszej 12 000 m² i pojemności nie mniejszej 150 000 m³, wraz z wykonaniem infrastruktury drogowej, wod-kan i elektrycznej. oraz wykonał co najmniej 1 zadanie polegające na budowie przepompowni ścieków o głębokości minimum 6 m.

W odniesieniu do powyższego Odwołujący w treści swojego odwołania wykazywał, że „*wykonanie kwatery składowiska, a tym samym jej budowa lub rozbudowa, obejmuje realizację zasadniczych elementów technologicznych warunkujących funkcjonowanie obiektu, w szczególności: wykonanie uszczelnienia mineralnego oraz syntetycznego (geomembrany). Bez wykonania tych elementów nie jest możliwe osiągnięcie celu, jakiemu służy kwatera składowiska, tj. bezpieczne dla środowiska składowanie odpadów zgodnie z wymaganiami prawa*”, a co za tym idzie Zamawiający błędnie ocenił przedstawione przez Odwołującego doświadczenie referencyjne przyjmując, że „*kwatery składowiska odpadów nie stanowi wyłącznie wykopu lub nasypu ziemnego*” – tak jak ocenił to Zamawiający w ofercie Przystępującego. Odwołujący ponadto wskazywał, że „*W toku Postępowania Zamawiający udostępnił wykonawcom dokumentację projektową, decyzję środowiskową, przekroje projektowanej kwatery oraz pozostałe dokumenty opisujące przedmiot zamówienia. Z dokumentów tych jednoznacznie wynikało, że projektowana kwatera obejmuje wykonanie szeregu warstw technologicznych, w tym właśnie uszczelnienia mineralnego i syntetycznego, systemu odprowadzania odcieków oraz innych elementów niezbędnych dla funkcjonowania składowiska*”.

Zdaniem Odwołującego „*Powyższe ma istotne znaczenie dla prawidłowej interpretacji warunku udziału w Postępowaniu określonego przez Zamawiającego. Skoro przedmiotem zamówienia jest budowa kwatery składowiska odpadów, a dokumentacja postępowania przewiduje wykonanie wszystkich warstw konstrukcyjnych oraz instalacji technologicznych wymaganych dla funkcjonowania tego obiektu, to pojęcie „budowy” lub „rozbudowy” kwatery nie może być zawężane wyłącznie do wykonania robót ziemnych polegających na ukształtowaniu niecki. Przeciwnie, zarówno przepisy branżowe regulujące budowę składowisk odpadów, jak i dokumentacja udostępniona przez Zamawiającego wskazują jednoznacznie, że wykonanie uszczelnienia mineralnego i syntetycznego, systemu odprowadzania odcieków oraz pozostałych elementów technologicznych stanowi integralną część budowy lub rozbudowy kwatery. Są to bowiem roboty decydujące o funkcjonalności, bezpieczeństwie i zgodności obiektu z wymaganiami ochrony środowiska. W konsekwencji, oceniając spełnienie warunku doświadczenia określonego w SWZ, Zamawiający powinien uwzględnić rzeczywisty zakres i charakter wykonanych robót, a nie ograniczać się wyłącznie do formalnego stwierdzenia, czy dana realizacja obejmowała wykonanie wykopu lub nasypu. Taka zawężająca interpretacja pozostawałaby w sprzeczności zarówno z przepisami regulującymi budowę składowisk odpadów, jak i z dokumentacją postępowania, która jednoznacznie określa zakres robót składających się na budowę kwatery.*”

W jednej z konkluzji swojej argumentacji Odwołujący wskazywał m.in. „*Powyższe prowadzi do jednoznacznego wniosku, że zarówno przepisy prawa, jak i dokumentacja udostępniona przez Zamawiającego w Postępowaniu, utożsamiają budowę lub rozbudowę kwatery składowiska odpadów z wykonaniem nie tylko robót ziemnych związanych z kształtowaniem niecki składowiska, lecz również kluczowych elementów technologicznych warunkujących funkcjonowanie obiektu, w szczególności uszczelnienia mineralnego, uszczelnienia syntetycznego, systemu drenażu odcieków oraz pozostałych warstw konstrukcyjnych kwatery. W konsekwencji doświadczenie wymagane w pkt 23.2.4 lit. f) SWZ należało odnosić do realizacji obiektu obejmującego również wskazane elementy technologiczne, a nie wyłącznie do wykonania wykopów, nasypów lub innych robót ziemnych realizowanych na terenie składowiska*”.

W odpowiedzi na odwołanie z 3 lipca 2026 r. Zamawiający wskazywał m.in., że: „*Treść warunków udziału w postępowaniu była przedmiotem wyjaśnień oraz zmian SWZ. W szczególności Zmianę treści SWZ nr 3 z dnia 30 stycznia 2026 r. Zamawiający zmodyfikował pkt 23.2.4 lit. h) SWZ, wydłużając okres, w którym należało wykonać*

wykazywane zadania, z 8 do 10 lat. Co istotne, w Wyjaśnieniach treści SWZ nr 3 z dnia 29 stycznia 2026 r. (pkt 10 i 11) Zamawiający w odpowiedzi na pytania wykonawców wprost potwierdził, że w celu wykazania spełniania warunków udziału wykonawca może polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków, przy czym zgodnie z art. 118 ust. 2 i 3 Pzp podmiot udostępniający zasoby w zakresie doświadczenia jest obowiązany wykonać roboty budowlane, do realizacji których te zdolności są wymagane. Struktura oferty Konsorcjum, oparta na zasobach D.P. realizującego roboty w charakterze podwykonawcy, odpowiada zatem rozwiązaniu wprost dopuszczonemu przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia.

Pismem z dnia 27 maja 2026 r. Zamawiający wezwał Konsorcjum, którego oferta uzyskała najwyższą ocenę, do wyrażenia zgody na wybór oferty po upływie terminu związania ofertą (art. 252 ust. 2 Pzp) oraz odrębnym wezwaniem z tej samej daty do złożenia podmiotowych środków dowodowych w trybie art. 274 ust. 1 Pzp, w tym wykazu robót budowlanych według załącznika nr 5 do SWZ. Konsorcjum w dniu 29 maja 2026 r. wyraziło zgodę na wybór oferty, a w dniu 2 czerwca 2026 r. złożyło komplet podmiotowych środków dowodowych.

Wśród złożonych środków dowodowych Konsorcjum przedłożyło m.in. wykaz robót budowlanych (zał. 4.1), list referencyjny AWJ Instal Sp. z o.o. z dnia 30 sierpnia 2023 r. (zał. 4.2), oświadczenie D.P. z dnia 20 marca 2026 r. (zał. 4.3) oraz oświadczenie AWJ Instal Sp. z o.o. z dnia 20 marca 2026 r. (zał. 4.4), a także zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby z dnia 28 stycznia 2026 r.

Z uwagi na dostrzeżone rozbieżności w opisie zakresu robót przypisywanych podmiotowi udostępniającemu zasoby, Zamawiający wbrew sugestiom odwołania nie poprzestał na ocenie dokumentów w ich pierwotnym brzmieniu, lecz pismem z dnia 10 czerwca 2026 r. wezwał Konsorcjum w trybie art. 128 ust. 4 Pzp do złożenia szczegółowych wyjaśnień (dziesięć punktów wezwania), w tym do jednoznacznego wskazania, jaki zakres robót na zadaniu „tarnowskim” faktycznie wykonał D.P., oraz do usunięcia rozbieżności pomiędzy dokumentami.

Konsorcjum udzieliło wyjaśnień pismem z dnia 16 czerwca 2026 r., a podmioty trzecie (D.P.) doprecyzowały swoje oświadczenia. Po przeprowadzeniu tej procedury Zamawiający ustalił rzeczywisty zakres robót zrealizowanych przez podmiot udostępniający zasoby i uznawszy warunki udziału za spełnione w dniu 19 czerwca 2026 r. dokonał wyboru oferty Konsorcjum jako najkorzystniejszej. Oferta Konsorcjum jest jednocześnie ofertą najtańszą (7 148 464,80 zł brutto), tańszą od oferty Odwołującego (7 488 900,55 zł brutto).

Dla porządku Zamawiający wskazuje, że Konsorcjum złożyło kompletne podmiotowe środki dowodowe potwierdzające brak podstaw wykluczenia oraz spełnianie wszystkich warunków udziału w postępowaniu: oświadczenia obu konsorcjantów o przynależności do grupy kapitałowej, informacje bankowe potwierdzające spełnienie warunku sytuacji finansowej (łącznie ponad 4 300 000 zł, przy wymaganym poziomie 3 500 000 zł), a także wykaz osób wraz z dokumentami potwierdzającymi uprawnienia kierownika budowy, kierownika robót w specjalności hydrotechnicznej oraz geologa z których kierownik robót legitymuje się doświadczeniem przy budowie kwater składowisk odpadów (m.in. kwatery A w Giedlarowej oraz kwatery nr 3 w Mirowie). Spór wywołany odwołaniem ma zatem charakter wąski i dotyczy wyłącznie oceny doświadczenia podmiotu udostępniającego zasoby w zakresie warunku z pkt 23.2.4 lit. f) i g) SWZ.

Dalej Odwołujący wskazywał, że: „Istotą zarzutu nr 1 Odwołania jest twierdzenie, że pojęcie „budowy lub rozbudowy kwatery składowiska” obejmuje obowiązkowo wykonanie uszczelnienia syntetycznego (geomembrany PEHD), a skoro D.P. jak ostatecznie ustalono nie wykonywał rozłożenia i zgrzewania folii PEHD, to rzekomo nie wykonał „budowy/rozbudowy kwatery” i nie spełnia warunku. Stanowisko to jest błędne z kilku niezależnych przyczyn. Po pierwsze, warunek z pkt 23.2.4 lit. f) SWZ nie wymienia uszczelnienia syntetycznego (ani jakiegokolwiek innej pojedynczej warstwy technologicznej) jako odrębnego, samodzielnego elementu, którego wykonania należy dowieść. Warunek odwołuje się do „zadania polegającego na budowie lub rozbudowie kwatery” o określonych parametrach (powierzchnia $\geq 12\,000\text{ m}^2$, pojemność $\geq 150\,000\text{ m}^3$) wraz z infrastrukturą drogową, wod-kan i elektryczną. Treść warunku należy stosować zgodnie z jego literalnym brzmieniem; niedopuszczalne jest doprecyzowywanie i zaostrzanie warunku ex post w toku postępowania odwoławczego przez wprowadzanie do niego, w drodze wykładni, wymagań, których Zamawiający w nim nie zawarł. Gdyby intencją Zamawiającego było wymaganie samodzielnego wykonania przez wykazywany podmiot konkretnej warstwy uszczelnienia syntetycznego, zostałoby to w SWZ wyrażone wprost. Nadto sposób posłużenia się w SWZ pojęciem „kwatery” potwierdza jego funkcjonalne rozumienie. W warunkach dotyczących personelu (pkt 23.2.4 lit. a) i b) SWZ) Zamawiający wymagał doświadczenia osób „związanego z budową lub przebudową kwatery” oraz „polegającego na wykonaniu lub rozbudowie kwatery” a więc doświadczenia w realizacji zadania (przedsięwzięcia) obejmującego kwaterę, a nie osobistego wykonania każdej z jej warstw. Spójna wykładnia SWZ nakazuje analogicznie odczytywać warunek doświadczenia wykonawcy: chodzi o udział w realizacji zadania polegającego na rozbudowie kwatery, a nie o wykazanie samodzielnego wykonania wszystkich operacji technologicznych składających się na obiekt. To powoduje iż wykładnia

forsowana przez Odwołującego pozostaje w sprzeczności z zasadami uczciwej konkurencji oraz proporcjonalności (art. 16 Pzp). Wątpliwości co do treści warunku udziału w postępowaniu należy rozstrzygać na korzyść dopuszczenia wykonawcy do udziału w postępowaniu, a nie na korzyść jego eliminacji. Zaproponowana przez Odwołującego interpretacja zmierza do wyeliminowania z postępowania wykonawcy, który złożył ofertę najkorzystniejszą cenowo, w oparciu o rzekome kryterium, którego w SWZ nie ujęto. Przeciwno stanowisku Odwołującego przemawia także zestawienie różnych jednostek redakcyjnych SWZ. Tam, gdzie Zamawiający chciał wyeksponować technologiczne elementy kwatery (geomembranę, warstwę mineralną, sztuczną barierę geologiczną), uczynił to wprost — w pkt 26.3–26.5 SWZ (dodanych Zmianą treści SWZ nr 1 z dnia 20 stycznia 2026 r.), opisujących przedmiot zamówienia oraz uzasadniających podwyższony poziom zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Skoro zatem Zamawiający potrafił i chciał w punktach wskazać te elementy w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, a mimo to świadomie nie wprowadził ich do treści warunku doświadczenia (pkt 23.2.4 lit. f) SWZ), to brak takiego wyliczenia w warunku nie może być traktowany jako przeoczenie, lecz jako celowy zabieg redakcyjny. Postanowienia pkt 26.3–26.5 SWZ dotyczą bowiem ryzyk związanych z realizacją obecnego zamówienia (kwatery B) i poziomu zabezpieczenia, a nie kształtują warunku podmiotowego dotyczącego wcześniej zrealizowanego doświadczenia. Odczytywanie warunku z lit. f) przez pryzmat pkt 26.4 SWZ stanowiłoby niedopuszczalne mieszanie opisu przedmiotu zamówienia z warunkami udziału w postępowaniu.

Niezależnie od wadliwości wykładni przyjętej przez Odwołującego, materiał dowodowy jednoznacznie potwierdza, że D.P. wykonał zadanie odpowiadające warunkowi. Z wykazu robót (zał. 4.1) oraz listu referencyjnego AWJ Instal Sp. z o.o. z dnia 30 sierpnia 2023 r. (zał. 4.2) wynika, że podmiot ten jako podwykonawca zrealizował zadanie pn. „Rozbudowa sektora D-1 składowiska odpadów »za rzeką Białą« przy ul. Czystej w Tarnowie”, polegające na rozbudowie sektora D-1 o obszar sektora E-2, o powierzchni 33 180 m² i pojemności 370 300 m³ a zatem o parametrach wielokrotnie przekraczających progi wskazane w warunku (12 000 m² i 150 000 m³).

Co istotne, Odwołujący w żadnym miejscu odwołania nie kwestionuje, że wykazane zadanie spełnia wymagane parametry powierzchni i pojemności, ani że obejmowało wymaganą infrastrukturę drogową, wod-kan i elektryczną. Z dokumentów wynika bowiem wprost, że w ramach zadania wykonano place i drogi manewrowe oraz zjazd technologiczny (infrastruktura drogową), instalację kanalizacji odciekowej wraz z kanalizacją tłoczną do zbiornika odcieków, system drenażu odcieków i wodociąg do hydrantu (infrastruktura wod-kan) oraz przebudowę wewnątrzsektorowych instalacji elektroenergetycznych NN (infrastruktura elektryczna). Wszystkie elementy przedmiotowe warunku z lit. f) są zatem objęte wykazanim zadaniem.

Po przeprowadzeniu procedury wyjaśniającej (art. 128 ust. 4 Pzp) Zamawiający ustalił, że rzeczywisty zakres robót wykonanych przez D.P. obejmował w szczególności: wykonanie wykopów i nasypów pod kwaterę, ukształtowanie (profilowanie i zagęszczenie) niecki kwatery, przygotowanie podłoża, zabezpieczenie geowókniną ochronną oraz wykonanie warstwy drenażowej z gruntów piaszczystych wraz z systemem drenażu odcieków, a nadto towarzyszącą infrastrukturę. Jedynym elementem, którego jak ostatecznie wyjaśniono podmiot ten nie wykonywał osobiście, było rozłożenie i zgrzewanie arkuszy geomembrany PEHD, tj. wyspecjalizowana operacja montażu folii, zrealizowana przez wyspecjalizowany podmiot (Warter Polymers Sp. z o.o.) z materiału dostarczonego przez generalnego wykonawcę.

Okoliczność, że jedna wyspecjalizowana operacja (zgrzewanie geomembrany, wymagające certyfikowanego personelu i sprzętu) została wykonana przez wyspecjalizowanego dostawcę folii, nie pozbawia D.P. doświadczenia w rozbudowie kwatery. Dla potrzeb wykazania doświadczenia nie jest wymagane, aby wykazywany podmiot wykonał samodzielnie własnymi siłami 100% operacji technologicznych składających się na referencyjne zadanie. W praktyce budowlanej realizacja złożonych obiektów inżynierskich nieodłącznie wiąże się z udziałem podwykonawców i dostawców branżowych przy poszczególnych, wąskich operacjach. Decydujące jest, że podmiot wykonał roboty danego rodzaju i o wymaganej skali, tj. zadanie polegające na rozbudowie kwatery składowiska o parametrach wymaganych w warunku, co miało miejsce”.

Izba uznała zarzut nr 1 odwołania, a w konsekwencji i pozostałe zarzuty odwołania, za bezzasadne.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c w zw. z art. 118 ust. 2 oraz art. 123 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego, pomimo że – zdaniem Odwołującego – Przystępujący nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej. W ocenie Odwołującego podmiot udostępniający zasoby, tj. D.R., nie wykazał wykonania co najmniej jednego zadania polegającego na budowie lub rozbudowie składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne, obejmującego budowę lub rozbudowę kwatery składowiska o wymaganych parametrach wraz z wykonaniem infrastruktury drogowej, wodociągowo-kanalizacyjnej oraz elektrycznej.

Izba nie podzieliła powyższej argumentacji.

Na wstępie wskazać należy, że polski ustawodawca w przepisach rozporządzenia w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, przyjął dwustopniowy model wykazywania spełniania warunków udziału w postępowaniu dotyczących doświadczenia wykonawcy.

Po pierwsze, wykonawca zobowiązany jest wykazać fakt wykonania określonych zamówień referencyjnych poprzez złożenie wykazu robót budowlanych, dostaw lub usług. Dokument ten sporządzany jest przez samego wykonawcę na potrzeby konkretnego postępowania i służy wykazaniu zakresu, rodzaju, wartości oraz terminów wykonania zamówień.

Po drugie, wykonawca zobowiązany jest wykazać, że zamówienia wskazane w wykazie zostały wykonane należycie. Temu celowi służą referencje lub inne dokumenty wystawione co do zasady przez podmiot, na rzecz którego roboty, dostawy lub usługi zostały wykonane. Ich funkcją nie jest określenie zakresu doświadczenia wykonawcy ani zastępowanie wykazu robót, lecz wyłącznie potwierdzenie należytego wykonania robót wskazanych w przedstawionym wykazie.

Oznacza to, że środkiem dowodowym służącym wykazaniu zakresu wykonanych robót budowlanych jest wykaz robót budowlanych stanowiący oświadczenie wykonawcy. Natomiast referencje lub inne dokumenty wystawione przez inwestora bądź zamawiającego, na rzecz którego realizowano zamówienie referencyjne, pełnią wyłącznie funkcję potwierdzenia należytego wykonania robót objętych tym wykazem. Niedopuszczalne jest zatem przypisywanie referencjom funkcji dowodowej, której ustawodawca im nie nadał, ani dokonywanie oceny spełnienia warunku udziału wyłącznie przez pryzmat treści referencji, z pominięciem treści wykazu robót.

W niniejszej sprawie Przystępujący, celem wykazania spełnienia warunku udziału w Postępowaniu oraz skutecznego skorzystania z potencjału podmiotu trzeciego, złożył wraz z ofertą zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby – D.R. – obejmujące udostępnienie doświadczenia w drodze uczestnictwa w realizacji zamówienia jako podwykonawca. Podmiot udostępniający przekazał Przystępującemu, w celu wykazania warunku doświadczenia, swoje doświadczenie w realizacji wykonania referencyjnego pn. Rozbudowa sektora D-1 składowiska odpadów „za rzeką Biała” zlokalizowanego przy ul. Czystej w Tarnowie. Zadanie to zostało zrealizowane na rzecz AW J Instal Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie.

Następnie, na wezwanie Zamawiającego do złożenia podmiotowych środków dowodowych, Przystępujący przedłożył wymagany wykaz robót wraz z listem referencyjnym z dnia 30 sierpnia 2023 r., wystawionym przez AW J Instal sp. z o.o.

Izba stwierdziła, że dokumenty te wzajemnie się uzupełniają i odpowiadają funkcjom przewidzianym dla nich w obowiązujących przepisach. Wykaz robót określa zakres doświadczenia podmiotu udostępniającego zasoby, natomiast list referencyjny potwierdza należyte wykonanie wskazanych robót. Nie zachodzą zatem podstawy do kwestionowania wykazania spełnienia warunku udziału wyłącznie z tego względu, że referencje (czy inne dokumenty podmiotowe składane na wezwanie Zamawiającego) nie zawierają wszystkich elementów opisu zamówienia referencyjnego wskazanych w wykazie.

W ocenie Izby zarzut Odwołującego został oparty wyłącznie na przyjętej na potrzeby niniejszego postępowania odwoławczego własnej wykładni warunku udziału w postępowaniu, prowadzącej do jego rozszerzającej interpretacji.

Na obecnym etapie postępowania niedopuszczalne jest nadawanie treści warunkowi udziału innego znaczenia niż wynikające z jego literalnego brzmienia. Skoro Zamawiający nie zdecydował się na bardziej szczegółowe opisanie warunku, w szczególności poprzez wskazanie konkretnych technologii, etapów robót, kluczowych elementów procesu budowy lub rozbudowy składowiska czy też określonych robót branżowych, to nie jest dopuszczalne uzupełnianie treści tego warunku w drodze wykładni prezentowanej przez Odwołującego.

Izba podziela utrwalony zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, jak i w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej pogląd, zgodnie z którym podstawową metodą interpretacji postanowień dokumentów jest wykładnia językowa. Dopiero w przypadku niejednoznaczności możliwe jest sięganie do wykładni systemowej lub funkcjonalnej. Zasada ta znajduje pełne zastosowanie również do interpretacji warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Ocena spełnienia warunku musi opierać się na jego literalnym brzmieniu, zaś postanowienia specyfikacji warunków zamówienia, które nie zostały skutecznie zakwestionowane we właściwym terminie, pozostają wiążące zarówno dla zamawiającego, jak i wszystkich wykonawców.

Odwołujący kwestionował zakres robót wykonanych przez D.R. w ramach zamówienia referencyjnego,

wskazując, że udział tego podmiotu ograniczał się jedynie do robót ziemnych polegających na ukształtowaniu niecki kwatery składowiska. Twierdzenia te nie znajdują jednak potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym.

Złożony wykaz robót budowlanych oraz dokumenty potwierdzające należyte wykonanie robót wskazują, że podmiot udostępniający zasoby uczestniczył w realizacji zadania odpowiadającego wymaganiom postawionym przez Zamawiającego. Dokumenty te potwierdzają wykonanie robót dotyczących rozbudowy składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne, obejmujących kwaterę o wymaganych parametrach powierzchniowych i kubaturowych wraz z infrastrukturą towarzyszącą w branżach drogowej, wodociągowo-kanalizacyjnej oraz elektrycznej.

Jednocześnie Izba zwraca uwagę, że Odwołujący nie kwestionował spełnienia przez wskazane zamówienie referencyjne parametrów określonych w warunku udziału, zarówno w aspekcie ilościowym, jak i jakościowym. Istota zarzutu sprowadzała się natomiast do twierdzenia, iż z uwagi na określony zakres rzeczowy robót wykonywanych przez podmiot udostępniający zasoby doświadczenie to nie powinno zostać uznane za odpowiadające warunkowi udziału, mimo że taki dodatkowy wymóg nie wynika z treści postawionego warunku.

Stanowisko takie nie zasługuje na aprobatę. W istocie Odwołujący domaga się bowiem nadania warunkowi udziału znaczenia odmiennego od jego gramatycznego brzmienia oraz uzupełnienia jego treści o niewyrażone przez Zamawiającego elementy. Tego rodzaju wykładnia pozostaje niedopuszczalna. Ocena spełnienia warunków udziału nie może być oparta na domniemanych intencjach Zamawiającego ani na wymaganiach, które nie zostały wyrażone w dokumentach zamówienia. Brak wniesienia środka ochrony prawnej wobec treści warunku udziału na etapie publikacji dokumentacji postępowania oznacza akceptację jego literalnego brzmienia przez wszystkich wykonawców.

Nie budzi również wątpliwości Izby prawidłowość sposobu udostępnienia zasobów przez D.R.. W złożonym wraz z ofertą zobowiązaniu podmiot ten oświadczył, że przez cały okres realizacji inwestycji będzie uczestniczył w wykonaniu zamówienia jako podwykonawca części robót ziemnych związanych z wykonaniem wykopu kwatery składowiska oraz jako podmiot udostępniający zasoby będzie realizował roboty budowlane, do wykonania których wskazane zdolności są wymagane lub których te zdolności dotyczą.

Treść tego zobowiązania nie pozostawia wątpliwości, że udział podmiotu trzeciego nie został ograniczony wyłącznie do formalnego udostępnienia doświadczenia, lecz przewiduje jego rzeczywiste uczestnictwo w realizacji robót odpowiadających udostępnianym zdolnościom. Tym samym spełniona została przesłanka dotycząca realnego wykorzystania potencjału podmiotu trzeciego przy wykonywaniu zamówienia.

Nie sposób podzielić stanowiska Odwołującego, jakoby udział podmiotu udostępniającego zasoby miał charakter wyłącznie fragmentaryczny i to nie uwzględniający kluczowych elementów zadania wskazanego w warunku udziału w Postępowaniu. Argumentacja Odwołującego została oparta na wybiórczym odczytaniu treści zobowiązania, z pominięciem jego końcowej części jednoznacznie wskazującej, że podmiot ten będzie realizował roboty budowlane odpowiadające zakresowi udostępnionego doświadczenia.

Mając powyższe na uwadze Izba uznała, że Przystępujący w sposób prawidłowy wykazał spełnienie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, zaś Zamawiający dokonał prawidłowej oceny przedłożonych podmiotowych środków dowodowych.

W konsekwencji, wobec bezzasadności zarzutu dotyczącego niewykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu, Izba uznała również za bezzasadne zarzuty nr 2 i 3 odwołania, których zasadność była uzależniona od uwzględnienia zarzutu pierwszego. Skoro Przystępujący skutecznie wykazał spełnienie warunku udziału w postępowaniu, brak było podstaw do przyjęcia, że złożenie przez niego oferty nastąpiło w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji lub że zachodziły podstawy do odrzucenia jego oferty z przyczyn wskazanych przez Odwołującego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stronę przegrywającą, czyli Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....