

WYROK
z dnia 10 sierpnia 2026 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Justyna Tomkowska

Protokolant: Patryk Pazura

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **6 sierpnia 2026 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **6 lipca 2026 roku** przez wykonawcę **D.Ł., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą D.Ł. P.H.U. FRYC-BUD z siedzibą w Lubince (Odwołujący)**

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Tarnowski Klaster Przemysłowy Spółka Akcyjna z siedzibą w Tarnowie**

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 2 ustawy Pzp oraz unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2b ustawy Pzp, następnie nakazuje Zamawiającemu powtórzenie badania o oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego, w tym zastosowanie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp wobec Odwołującego;

2. kosztami postępowania obciąża **Zamawiającego – Tarnowski Klaster Przemysłowy Spółka Akcyjna z siedzibą w Tarnowie** w następujący sposób:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Odwołującego** tytułem wpisu od odwołania, kwotę **9 840 zł 00 gr** (słownie: dziewięć tysięcy osiemset czterdziestu złotych zero groszy) poniesioną przez **Odwołującego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2. zasądza od **Zamawiającego – Tarnowskiego Klastra Przemysłowego Spółki Akcyjnej z siedzibą w Tarnowie** na rzecz **Odwołującego – D.Ł., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą D.Ł. P.H.U. FRYC-BUD z siedzibą**

w Lubince kwotę **13 600 zł 00 gr** (słownie: trzynastu tysięcy sześciuset złotych 00/100 groszy) stanowiącą uzasadnione koszty Strony poniesione tytułem wpisu oraz 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**.

Przewodnicząca:

.....

UZASADNIENIE

Zamawiający: Tarnowski Klaster Przemysłowy Spółka Akcyjna z siedzibą w Tarnowie, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 793ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) pn. *„Modernizacja budynku B-62, przy ul. Rozwojowej 37 w Tarnowie dla zadania pn. Inkubator Przedsiębiorczości III”.*

Dnia 6 lipca 2026 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1 ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca D.Ł., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą D.Ł. P.H.U. FRYCBUD z siedzibą w Lubince, dalej jako „Odwołujący”.

Powiadomienie o czynności stanowiącej podstawę do złożenia odwołania zostało opublikowane w dniu 1 lipca 2026 roku (informacja o odrzuceniu oferty Odwołującego), zatem odwołanie złożono z zachowaniem ustawowego terminu. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uścił wpis w wymaganej wysokości.

Odwołanie złożono wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na odrzuceniu oferty D.Ł. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP oraz unieważnieniu postępowania na podstawie art. 255 pkt 2 PZP.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

1) Art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b) w zw. z art. 128 ust 1 , 4 i 5 PZP poprzez przyjęcie, że wykonawca D.Ł. nie spełnia warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, wynikających z Rozdziału XXII ust. 4 SWZ w zakresie wykazania że w okresie ostatnich 5 lat liczonych od dnia otwarcia ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, należycie wykonał co najmniej dwa zamówienia (dwie umowy) o wartości zamówienia nie mniejszej niż 1 500 000,00 zł netto każda (słownie: jeden milion pięćset tysięcy złotych), których przedmiotem było zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w zakresie: budowy i modernizacji budynków przemysłowych lub przemysłowo-biurowych lub użyteczności publicznej lub hal o powierzchni minimum 1600 m2 wraz

infrastrukturą techniczną (Załącznik nr 8 do SWZ) oraz nie załączył dowodów określających czy te zamówienia(umowy) zostały wykonane należyście, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego zlecenia (umowy) zostały wykonane, podczas gdy:

a)Odwolujący przedłożył wykaz robót budowlanych (wymagany przez Zamawiającego podmiotowy środek dowodowy odnoszący się do wykonanych prac) oraz referencje potwierdzające należyte wykonanie dwóch zamówień o wymaganej przez Zamawiającego wartości i zakresie, zgodnie z Rozdziałem XXII ust. 4 SWZ oraz udzielił wyjaśnień wymaganych przez Zamawiającego;

b)Zamawiający, pomimo stwierdzenia w informacji o unieważnieniu postępowania, że „Wykonawca deklaruje prace przy w/w inwestycji były prowadzone w formie zaprojektuj i wybuduj wobec czego powinien posiadać dokumenty pozwalające na jednoznaczne przesądzenie kubatury oraz adresu inwestycji, ponieważ sam je sporządził na rzecz Inwestora” (strona 5) (co świadczy o tym, że Zamawiający zdaje się dostrzegać, iż wykonawca był jedynie podwykonawcą na nie generalnym wykonawcą) nie wykorzystał procedury uzupełnienia lub poprawienia oświadczeń lub przedłożonych referencji w trybie art. 128 ust 1 PZP w zakresie kubatury lub adresu dotyczących inwestycji TAURON Szczawnica, gdyż nie wezwał D.Ł. do takiego uzupełnienia (prośba o przedstawienie protokołu odbioru prac sformułowana w piśmie z dnia 2 czerwca 2026 roku nie obejmowała zakresem rozbieżności w zakresie kubatury lub adresu i nie została sformułowana w trybie art. 128 ust 1 PZP), lecz korzystał jedynie z trybu przewidzianego w art. 128 ust 4 i 5 PZP (żądanie wyjaśnień), co jest niewystarczające do odrzucenia oferty w trybie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b);

c)Zamawiający oparł swoje rozstrzygnięcie na nieuzasadnionych i nieistotnych wątpliwościach dotyczących inwestycji TAURON Szczawnica (adres, kubatura, status podwykonawcy), traktując wątpliwości jako przesądzające o niespełnieniu warunku, pomimo przedstawionych wyjaśnień Odwołującego,

- co stanowi nieuprawnione rozszerzenie podstawy odrzucenia oferty i naruszenie przepisów o ocenie podmiotowych środków dowodowych, jako że podstawowym środkiem dowodowym potwierdzającym rodzaj wykonanych prac było oświadczenie wykonawcy złożone według wzoru z załącznika 8 do SWZ oraz przedłożone referencje jednoznacznie potwierdzające prawidłowość wykonanych prac a zamawiający, jeżeli pomimo udzielonych wyjaśnień wciąż miał wątpliwości, nie wezwał wykonawcy do uzupełnienia lub poprawienia oświadczeń lub przedłożonych referencji w trybie art. 128 ust 1 PZP w zakresie kubatury lub adresu.

2)art. 16 pkt 1), 2) i 3) PZP w zw. art. 128 ust 4 i 5 PZP oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b) PZP poprzez naruszenie zasady proporcjonalności i zachowania uczciwej konkurencji

i odrzucenie oferty wykonawcy D.Ł.a z przyczyn błahych na skutek nadmiernie rygorystycznej i formalistycznej oceny dowodów, potwierdzających doświadczenie, polegających na:

a)potraktowaniu wątpliwości co do prawidłowego adresu zamówienia realizowanego w ramach inwestycji przebudowa budynku Jednostki Terenowej Tauron

w Szczawnicy (Pod Sadami 7, Pod Sadami 3b) jako przesądzających o niespełnieniu warunku doświadczenia, podczas gdy:

-nieścisłość w dokładnym adresie wskazanym na referencjach została wyjaśniona przez wykonawcę pismem z dnia 18 czerwca 2026 roku, a nadto nie jest okolicznością istotną, która mogłaby niweczyć wykazaną podmiotowymi środkami dowodowymi wartość, rodzaj i powierzchnię inwestycji;

-dokładny adres inwestycji nie powinien mieć znaczenia, jako że istotnym jest wykazanie należytego wykonania zamówień o wartości 1.500.000,00 zł netto każde, których przedmiotem było zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych o danej powierzchni minimalnej, co zostało wykazane podmiotami środkami dowodowymi;

-istota referencji polega na potwierdzeniu wyłącznie okoliczność należytego wykonania dostaw, usług czy robót budowlanych, a nie na bezbłędnym wskazaniu dokładnego adresu tejże usługi, a Zamawiający na podstawie referencji nie powziął wątpliwości co do należytego wykonania inwestycji przez wykonawcę;

-brak zgłoszenia D.Ł. jako podwykonawcy na inwestycji TAURON Szczawnica, nie oznacza, że tym podwykonawcą nie był, co jednoznacznie potwierdza treść referencji i wyjaśnień;

b)potraktowaniu wątpliwości co do kubatury zamówienia realizowanego w ramach inwestycji przebudowa budynku Jednostki Terenowej Tauron w Szczawnicy jako przesądzających o niespełnieniu warunku doświadczenia, podczas gdy:

-referencje wystawione przez BRAMFELD M. Drąg, W. Padoł s.c. potwierdziły należyte wykonanie zamówienia identyfikację jego przedmiotu;

-Zamawiający bezpodstawnie przyjął, że rozbieżności między referencją

a jednym dokumentem administracyjnym (pozwolenie na budowę dla budynku głównego,

w którego posiadanie Zamawiający wszedł we własnym zakresie) wystarczają do negatywnej oceny przedłożonych podmiotowych środków dowodowych, bez uwzględnienia wyjaśnień złożonych przez wykonawcę pismem z dnia 26 czerwca 2026 roku w którym wskazano, że referencja obejmuje łączną kubaturę i powierzchnię budynku

głównego i budynku dodatkowego na tej samej działce oraz że D.Ł. realizował roboty jako podwykonawca na całej powierzchni 1750 m²;

-co doprowadziło do nieprawidłowej i nieproporcjonalnej do charakteru rzekomych wątpliwości Zamawiającego reakcji w postaci odrzucenia oferty wykonawcy.

3)art. 128 ust. 1, 4 i 5 PZP oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b) PZP poprzez nieprawidłowe zastosowanie procedury wezwania do uzupełnienia braków lub złożenia wyjaśnień i odrzucenie oferty wykonawcy w dniu 1 lipca 2026 roku:

a)poprzedzonego wezwaniem – pismem z dnia 23 czerwca 2026 roku - BRAMFELD M.Drąg, W.Padoł s.c. dc przedłożenia wyjaśnień co do rozbieżności w kubaturze w zakresie inwestycji TAURON Szczawnica, podczas gdy wyznaczony czas na udzielenie wyjaśnień przez BRAMFELD M.Drąg, W.Padoł s.c. był oczywiście zbyt krótki (mając na uwadze zwłaszcza okres wakacyjno-urlopowy, oraz przekazaną przez wykonawcę informacje że chwilowo nie ma kontaktu z BRAMFELD M.Drąg, W.Padoł s.c.) przez co podmiot udzielający referencji nie zdążył przesłać wyjaśnień, cc uczynił dopiero 2 lipca 2026 roku, przekazując stosowne oświadczenie bezpośrednio wykonawcy (załącznik do odwołania);

b)oraz oczekiwanie, że wykonawca przedłoży bliżej nieokreślone dokumenty

w trybie udzielania wyjaśnień przewidzianym w art. 128 ust. 4 PZP, o czym świadczy fragment informacji o unieważnieniu postępowania *„Wykonawca deklaruje prace przy ww inwestycji były prowadzone w formie zaprojektuj i wybuduj wobec czego powinien posiadać dokumenty pozwalające na jednoznaczne przesądzenie kubatury oraz adresu inwestycji, ponieważ sam je sporządzał na rzecz Inwestora”* (strona 5), podczas gdy zastosowany tryb nie służy do przedkładania nowych, bliżej niesprecyzowanych dokumentów, a właściwym trybem do ewentualnego uzupełnienia oświadczenia lub referencji o konkretne dokumenty byłby art. 128 ust. 1 PZP, którego Zamawiający nie zastosował;

c)a także zakończenie etapu wyjaśnień stwierdzeniem, że *„Zamawiający wyczerpał możliwości dalszego wyjaśniania uzasadnionych wątpliwości”*, mimo że Odwołujący udzielił odpowiedzi w wyznaczonych terminach, a BRAMFELD – z przyczyn obiektywnych (krótki czas, nieobecność współnika) – nie zdołał w pełni rozwinąć wyjaśnień w pierwotnym terminie, a nadto wyjaśnienia w trybie art. 128 ust. 4 PZP można składać wielokrotnie, gdyż ustawa nie przewiduje maksymalnej liczby wezwań do udzielenia wyjaśnień;

d)jak również nadużywanie procedury poprzez, przykładowo, telefoniczne wezwanie do przedłożenia oryginału dokumentu celem osobistego sprawdzenia przez Zamawiającego linii papilarnych odcisniętych na dokumencie.

- co miało wpływ na rozstrzygnięcie postępowania, gdyż doprowadziło do jego wadliwego unieważnienia.

4)art. 255 pkt 2 PZP poprzez unieważnienie postępowania z powodu odrzucenia wszystkich ofert, podczas gdy odrzucenie oferty Odwołującego było niezgodne z PZP i nie powinno nastąpić, jako że prawidłowa ocena doświadczenia Odwołującego – przy uwzględnieniu referencji, wykazu, wyjaśnień oraz oświadczenia BRAMFELD – prowadzi do wniosku, iż warunek udziału został spełniony, a jego oferta nie podlega odrzuceniu.

Odwołujący wnosił o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z oświadczenia BRAMFELD z dnia 2 lipca 2026 roku przekazanego bezpośrednio Odwołującemu celem wykazania faktu wyznaczenia przez Zamawiającego zbyt krótkiego czasu na udzielenie wyjaśnień, wykazania że wątpliwości Zamawiającego są bezpodstawne i nie mogą stanowić przyczyny odrzucenia oferty Wykonawcy, a także wykazania, że Wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej.

Ponadto Odwołujący wnosił o:

1)Uwzględnienie odwołania w całości;

2)nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty D.Ł. oraz unieważnienia czynności unieważnienia postępowania i dokonanie badania i oceny oferty.

W uzasadnieniu zarzutów odwołania podniesiono, że Zamawiający prowadził postępowanie cji, którego przedmiotem była modernizacja budynku B-62 w Tarnowie.

SWZ w Rozdziale XXII ust. 4 określiła warunek udziału dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej: *Wykonawca musi wykazać, że w okresie ostatnich 5 lat liczonych od dnia otwarcia ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, należycie wykonał co najmniej dwa zamówienia (dwie umowy) o wartości zamówienia nie mniejszej niż 1 500 000,00 zł netto każda (słownie: jeden milion pięćset tysięcy złotych), których przedmiotem było zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w zakresie: budowy i modernizacji budynków przemysłowych lub przemysłowo-biurowych lub użyteczności publicznej lub hal o powierzchni minimum 1600 m² wraz infrastrukturą techniczną (Załącznik nr 8 do SWZ) oraz załączyć dowody określające czy te zamówienia(umowy) zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego zlecenia (umowy) zostały wykonane, a jeżeli Wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty. Zamawiający przyjmuje jako wykonanie jednego zlecenia(umowy) wykazanie przez Wykonawcę wykonania jednego zlecenia(umowy)*

o wartości stanowiącej wielokrotność kwoty 1 500 000,00 zł (np. 3 000 000,00 zł lub 4 500 000,00 zł itp.).

Odwolujący złożył ofertę, a następnie – na wezwanie Zamawiającego – przedłożył Wykaz robót (Załącznik nr 8 do SWZ) oraz referencje, w których wskazał dwie inwestycje:

(1) budynek usługowo-gospodarczy BIS oraz (2) jednostkę terenową TAURON Szczawnica, z wartością i parametrami zgodnymi z warunkiem SWZ.

Zamawiający prowadził korespondencję wyjaśniającą dotyczącą zwłaszcza inwestycji TAURON (adres, kubatura, powierzchnia, status podwykonawcy), po czym uznał, że Odwołujący nie wykazał spełnienia warunku doświadczenia, i pismem z dnia 1 lipca 2026 roku odrzucił jego ofertę na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP jako złożoną przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu. Równocześnie, po odrzuceniu wszystkich czterech ofert, Zamawiający unieważnił postępowanie na podstawie art. 255 pkt 2 PZP, wskazując jako przyczynę odrzucenie wszystkich ofert.

zarzut 1 – Bezasadne zastosowanie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP

Odwolujący wykazał spełnienie warunku udziału w postępowaniu określonego w Rozdziale XXII ust. 4 SWZ poprzez złożenie Wykazu robót budowlanych (Załącznik nr 8 do SWZ) oraz referencji potwierdzających należyte wykonanie dwóch zamówień o wymaganej wartości i zakresie. Wykaz stanowił podstawowy podmiotowy środek dowodowy, sporządzony według wzoru stanowiącego załącznik 8 do SWA, wskazujący wartości zamówień, przedmiot zamówień, zakres, nazwę Zamawiającego oraz datę wykonania zamówień, zaś referencje sporządzone przez BIS i BRAMFELD potwierdzały należyte wykonanie wskazanych robót oraz ich powierzchnię.

Zamawiający zakwestionował wyłącznie część doświadczenia związaną z inwestycją TAURON Szczawnica, powołując się na rozbieżności adresowe (Pod Sadami 7 vs Pod Sadami 3b), różnice kubatury między referencją (5150 m³, 1750 m³) a decyzją o pozwoleniu na budowę (2490 m³). Nie wykazał jednak, że referencje są nieprawdziwe ani że roboty zostały wykonane nienależycie. Jego wątpliwości dotyczyły szczegółów technicznych i adresowych, nie samego faktu wykonania robót oraz jakości tegoż wykonania.

Zamawiający powinien oceniać podmiotowe środki dowodowe w sposób rzetelny i proporcjonalny, a odrzucenie oferty z powodu niewykazania warunku udziału jest dopuszczalne dopiero wtedy, gdy po pełnym zastosowaniu procedur wyjaśniająco-uzupełniających nadal brak jest dowodu spełnienia warunku (wyrok KIO 3002/23).

Zamawiający w pierwszej kolejności zwrócił się o udzielenie wyjaśnień w zakresie adresów i kubatury, które to wyjaśnienia zostały mu udzielone. Zamawiający w informacji o unieważnieniu postępowania, stwierdza, że „Wykonawca deklaruje prace przy w/w inwestycji były prowadzone w formie zaprojektuj i wybuduj wobec czego powinien posiadać dokumenty pozwalające na jednoznaczne przesądzenie kubatury oraz adresu inwestycji, ponieważ sam je sporządził na rzecz Inwestora” (strona 5).

Zamawiający pomimo otrzymania wystarczających i przekonujących wyjaśnień, zdawał się oczekiwać, że wykonawca przedłoży dalsze, niesprecyzowane dokumenty. Zamawiający, jednakże nie wykorzystał procedury uzupełnienia lub poprawienia oświadczeń lub przedłożonych referencji w trybie art. 128 ust 1 PZP w zakresie kubatury lub adresu dotyczących inwestycji TAURON Szczawnica. Zamawiający nie wezwał D.Ł. do takiego uzupełnienia wskazując mu na dokumenty, które należy przedłożyć w zakresie rzekomych wątpliwości związanych z datą lub kubaturą. Należy zauważyć, że prośba

o przedstawienie protokołu odbioru prac sformułowana w piśmie z dnia 2 czerwca 2026 roku nie obejmowała zakresem rozbieżności w zakresie kubatury lub adresu i nie została sformułowana w trybie art. 128 ust 1 PZP. Zamawiający skorzystał jedynie z trybu przewidzianego w art. 128 ust 4 i 5 PZP (żądanie wyjaśnień), co jest niewystarczające do odrzucenia oferty w trybie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b).

W opublikowanym przez Urząd Zamówień Publicznych komentarzu do PZP, wyrażono słuszną tezę, że aktualny pozostaje pogląd, iż wezwanie do wyjaśnień może być kierowane do wykonawcy wielokrotnie, a brak reakcji wykonawcy lub niewystarczające wyjaśnienia nie skutkują odrzuceniem oferty lub wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (<https://ekomentarzpzp.uzp.gov.pl/prawozamowien-publicznych/art-128>).

Jak wskazano powyżej, stanowisko o odpuszczalności odrzucenia oferty na podstawie 226 ust. 1 pkt 2 lit b) PZP dopiero po wyczerpaniu procedury uzupełniającej uregulowanej w art. 128 ust 1 PZP jest powszechnie akceptowane i prezentowane przez KIO (KIO 3002/23; KIO 981/23, KIO 2269/25).

Zamawiający ani razu nie wystosował do Odwołującego wezwania w trybie art. 128 ust 1 PZP precyzyjnie wskazującego: uchybienia w zakresie kubatury lub adresu inwestycji, jakich rzekomo dopuścił się wykonawca; sposób ich usunięcia poprzez wskazanie, czy powinno mieć miejsce złożenie, poprawienie lub uzupełnienie określonych oświadczeń lub dokumentów;

a także określać termin i formę, w jakiej nieprawidłowości powinny być usunięte.

Niezależnie od powyższego, wątpliwości Zamawiającego są nieuzasadnione, gdyż otrzymał rzetelne wyjaśnienia

w tym zakresie. Zamawiający nie miał więc podstaw do zastosowania art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b) PZP w stosunku do Odwołującego.

Zarzut 2 – Naruszenie zasady proporcjonalności, uczciwej konkurencji i równego traktowania (art. 16 PZP) przy stosowaniu art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP i art. 128 PZP.

Zamawiający, oceniając doświadczenie Odwołującego, był zobowiązany działać z poszanowaniem zasady proporcjonalności, uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, wyrażonych w art. 16 pkt 1–3 PZP, a więc w sposób, który nie prowadzi do nieuzasadnionego, formalistycznego eliminowania wykonawcy.

Co istotne, wątpliwości Zamawiającego mają charakter wyłącznie formalny (adres, kubatura, sposób opisanie inwestycji), nie zaś merytoryczny (brak należytego wykonania robót, niezgodność zakresu robót z warunkiem). Zamawiający również otrzymał wyjaśnienia w zakresie powziętych wątpliwości. KIO wielokrotnie podkreśla, że drobne nieścisłości

w referencjach – w przedmiotowej sprawie mają to być niepełny lub omyłkowy adres i dane kubatury – nie mogą same w sobie stanowić podstawy odrzucenia oferty, jeśli nie ma dowodu na nienależyte wykonanie robót i możliwe jest wyjaśnienie tych nieścisłości.

Zamawiający potraktował wątpliwości co do prawidłowego adresu inwestycji TAURON Szczawnica jako przesądające o niespełnieniu warunku, choć Odwołujący wyjaśnił przyczynę nieścisłości adresowej (zmiana adresu po zakończeniu inwestycji, techniczny sposób oznaczania lokalizacji budowy) i przedłożył protokół odbioru robót oraz referencje potwierdzające należyte wykonanie prac.

Zamawiający potraktował wątpliwości co do kubatury i powierzchni jako dowód niespełnienia warunku, mimo że referencja BRAMFELD jednoznacznie potwierdzała wykonanie robót o powierzchni 1750 m², a Odwołujący wyjaśnił, iż referencja obejmuje łączną kubaturę budynku głównego i budynku dodatkowego na tej samej działce.

Co więcej, KIO akcentuje, że odrzucenie oferty musi być poprzedzone starannym wyjaśnieniem wszelkich wątpliwości, a decyzja odrzucenia oferty w okoliczności wątpliwości po stronie zamawiającego i pominięcia ich wyjaśnienia jest sprzeczna z obowiązkiem rzetelnego przeprowadzenia postępowania i zasadą uczciwej konkurencji. Zamawiający nie tylko nie skorzystał z pełnego zestawu instrumentów (art. 128 ust. 1 PZP), lecz także wyznaczył podmiotowi wystawiającemu referencje (BRAMFELD) rażąco krótki termin na udzielenie wyjaśnień, co w okresie wakacyjnym i przy znanej Zamawiającemu nieobecności wspólnika spółki uniemożliwiło uzyskanie pełnej odpowiedzi przed podjęciem decyzji

o odrzuceniu. Oświadczenie BRAMFELD z dnia 2 lipca 2026 r., złożone już po wydaniu informacji o unieważnieniu postępowania, potwierdza, że wątpliwości Zamawiającego są bezpodstawne i wynikają jedynie z niepełnych danych uzyskanych w zbyt krótkim terminie.

W oświadczeniu, przekazanym bezpośrednio Odwołującemu (ze względu na unieważnienie postępowania przed przesłaniem oświadczenia Zamawiającemu) W.P. wskazał, że między innymi, że „*W trakcie realizacji robót inwestycja była określana roboczo jako położona przy ul. Pod Sadami 7, przy czym adres ten był stosowany jako punkt odniesienia dla lokalizacji nowo powstającego obiektu w sąsiedztwie istniejącej zabudowy.*

Po zakończeniu inwestycji i dokonaniu czynności administracyjnych nadano docelowy adres Szczawnica, ul. Pod Sadami 3b. Zmiana numeracji budynku pozostaje bez wpływu na zakres wykonanych robót i nie oznacza zmiany miejsca realizacji inwestycji. Podane w referencji wartości kubatury 5150 m³ oraz powierzchni użytkowej 1750 m² dotyczą łącznej kubatury

i łącznej powierzchni użytkowej obiektów zrealizowanych na terenie tej samej działki inwestycyjnej, to jest: a) budynku głównego objętego pozwoleniem na budowę o kubaturze 2.490 m² (adres docelowy: ul. Pod Sadami 3b); b) budynku dodatkowego, zlokalizowanego na tej samej działce, w sąsiedztwie budynku głównego, w którym wykonano prace o charakterze budowlanym (modernizacyjnym). Niewielka część budynku została również wyburzona a na jej miejsce została dobudowana nowa część budynku; c) łączna powierzchnia użytkowa 1750 m² oraz łączna kubatura 5150 m³ obejmują całość robót budowlanych wykonanych przez podwykonawcę – Pana D.Ł. – na wskazanej nieruchomości, zgodnie z rzeczywistym zakresem zrealizowanych robót.”

W świetle powyższego Zamawiający naruszył art. 16 pkt 1–3 PZP, stosując nadmierny formalizm, nieproporcjonalny do charakteru i wagi rzekomych wątpliwości (które zostały przez wykonawcę wyjaśnione).

zarzut 3 – Wadliwe zastosowanie procedury z art. 128 ust. 1, 4 i 5 PZP

Z informacji o unieważnieniu postępowania wynika, że Zamawiający w toku badania podmiotowych środków dowodowych Odwołującego kierował do niego oraz do podmiotów trzecich (BRAMFELD, TAURON Dystrybucja) wezwania do wyjaśnień, powołując się na art. 128 ust. 4 i 5 PZP.

Praktyka Zamawiającego polegała na kierowaniu ogólnych żądań wyjaśnień oraz, jak wynika z informacji o

unieważnieniu, na oczekiwaniu, iż Odwołujący „powinien posiadać dokumenty pozwalające na jednoznaczne przesądzenie kubatury oraz adresu inwestycji, ponieważ sam je sporządził na rzecz Inwestora”. Oczekiwanie to pozostaje w sprzeczności

z konstrukcją art. 128 ust. 4 PZP, który dotyczy wyjaśniania treści już złożonych oświadczeń

i dokumentów, nie zaś przedkładania nowych, niesprecyzowanych dokumentów. Jeżeli Zamawiający uznał, że dla oceny spełnienia warunku konieczne jest przedstawienie dodatkowych dokumentów projektowych czy decyzji administracyjnych, powinien był precyzyjnie wezwać Odwołującego w trybie art. 128 ust. 1 PZP, wskazując, jakie dokumenty mają zostać złożone. Zamawiający powinien wyznaczać również realne terminy na złożenie wyjaśnień, uwzględniający obiektywne okoliczności (okres wakacyjny, konieczność kontaktu z podmiotem wystawiającym referencje).

Brak takiego wezwania oraz zbyt krótki termin dla BRAMFELD na udzielenie wyjaśnień (pismo z 23 czerwca 2026 r., odpowiedź dopiero 2 lipca 2026 r.) świadczy o wadliwym zastosowaniu art. 128 ust. 1, 4 i 5 PZP. W orzecznictwie KIO wyraźnie wskazuje się, że wezwanie do wyjaśnień może być ponawiane, a brak reakcji wykonawcy lub niewystarczające wyjaśnienia nie skutkują automatycznie odrzuceniem oferty. Zamawiający tymczasem uznał, że „wyczerpał możliwości dalszego wyjaśniania uzasadnionych wątpliwości”, mimo że: Odwołujący odpowiadał na każde wezwanie w terminie; BRAMFELD, z przyczyn obiektywnych (nieobecność współnika, okres urlopowy), nie zdążył udzielić pełnych wyjaśnień w wyznaczonym czasie, ale uczynił to niezwłocznie po jego upływie; art. 128 ust. 4 PZP nie limituje liczby wezwań do wyjaśnień, a ich ponawianie – w razie utrzymujących się wątpliwości – jest dopuszczalne i zgodne z zasadą rzetelnego prowadzenia postępowania.

Zamawiający również nadużywał instytucji wezwania do złożenia wyjaśnień poprzez, przykładowo, telefoniczne wezwanie do przedłożenia oryginału dokumentu celem osobistego sprawdzenia przez Zamawiającego linii papilarnych odcisniętych na dokumencie.

Takie postępowanie pozostaje w sprzeczności z funkcją art. 128 PZP jako mechanizmu sanacyjnego, służącego unikaniu nieuzasadnionego wykluczenia wykonawców.

zarzut 4 – Bezpodstawne unieważnienie postępowania (art. 255 pkt 2 PZP)

Zgodnie z art. 255 pkt 2 PZP, Zamawiający unieważnia postępowanie, jeżeli wszystkie oferty zostały odrzucone. Przepis ten zakłada jednak, że odrzucenie każdej z ofert nastąpiło zgodnie z ustawą i po prawidłowym zastosowaniu przepisów dotyczących badania i oceny ofert, w szczególności art. 226 oraz art. 128 PZP. Jeżeli choć jedna oferta została odrzucona wadliwie, unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 pkt 2 PZP staje się bezpodstawne i narusza ustawę.

Oferta Odwołującego nie powinna być odrzucona. Po pierwsze, Odwołujący wykazał spełnienie warunku doświadczenia na podstawie wykazu robót i referencji, potwierdzających wykonanie dwóch zamówień o wymaganej wartości i zakresie (w tym inwestycji TAURON Szczawnica o powierzchni 1750 m²). Po drugie, wątpliwości Zamawiającego co do adresu i kubatury tej inwestycji miały charakter formalny, nieistotny. Po drugie, Zamawiający nie zastosował we właściwy sposób art. 128 ust. 1 i 4, 5 PZP. Po trzecie, Zamawiający nie wykazał, aby referencje były nieprawdziwe ani aby inwestycja TAURON Szczawnica nie odpowiadała merytorycznym wymaganiom warunku (rodzaj i wartość robót, powierzchnia minimalna). Po czwarte, Wykonawca udzielił wszelkich wyjaśnień o jakie zwrócił się Zamawiający.

W konsekwencji odrzucenie oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP było niezgodne z PZP, co automatycznie czyni unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 pkt 2 PZP bezpodstawnym. Prawidłowe zastosowanie przepisów prowadziłoby do pozostawienia w postępowaniu co najmniej jednej ważnej oferty (oferty Odwołującego) i kontynuowania procedury badania i oceny ofert, zamiast jej zakończenia poprzez unieważnienie.

Celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest wybór najkorzystniejszej oferty, a nie formalistyczne eliminowanie wszystkich wykonawców.

W aktualnej linii orzeczniczej KIO akcentuje się, że prymat powinna mieć merytoryczna ocena spełniania warunków udziału nad formalizmami, a mechanizmy z art. 128 PZP służą właśnie unikaniu nieuzasadnionego odrzucenia ofert, jeżeli wykonawca jest w stanie spełnić warunki. W sytuacji, gdy Zamawiający nieprawidłowo odrzucił ofertę Odwołującego, powołanie się na art. 255 pkt 2 PZP jako podstawę unieważnienia postępowania narusza zarówno przepisy PZP, jak i zasady art. 16 PZP.

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.

Odwołujący wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej.

W aktach sprawy nie zarejestrowano zgłoszenia przystąpienia po żadnej ze stron.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wnosił o jego oddalenie w całości.

Na podstawie dokumentacji postępowania i zgromadzonego materiału dowodowego Izba ustaliła, że w rozdziale XXII. Informacja o warunkach udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia SWZ Zamawiający określił następujący warunek udziału w postępowaniu dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej:

Wykonawca musi wykazać, że w okresie ostatnich 5 lat liczonych od dnia otwarcia ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, należycie wykonał co najmniej dwa zamówienia (dwie umowy) o wartości zamówienia nie mniejszej niż 1 500 000,00 zł netto każda (słownie: jeden milion pięćset tysięcy złotych), których przedmiotem było zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w zakresie: budowy i modernizacji budynków przemysłowych lub przemysłowo-biurowych lub użyteczności publicznej lub hal o powierzchni minimum 1600 m2 wraz infrastrukturą techniczną (Załącznik nr 8 do SWZ) oraz załączyć dowody określające czy te zamówienia (umowy) zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego zlecenia (umowy) zostały wykonane, a jeżeli Wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty. Zamawiający przyjmuje jako wykonanie jednego zlecenia(umowy) wykazanie przez Wykonawcę wykonania jednego zlecenia(umowy) o wartości stanowiącej wielokrotność kwoty 1 500 000,00 zł (itp. 3 000 000,00 zł lub 4 500 000,00 zł itp.)

Celem potwierdzenia spełnienia warunku Zamawiający wskazał w SWZ, że zgodnie z art. 274 ust. 1 ustawy Pzp, Zamawiający przed wyborem najkorzystniejszej oferty wezwie Wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż 5 dni, aktualnych na dzień złożenia, następujących podmiotowych środków dowodowych:

b) w zakresie spełniania warunków dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej: wykaz zleceń (umów) (Załącznik nr 8 do SWZ) wraz z dowodami określającymi czy te zlecenia (umowy) zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego zlecenia (umowy) zostały wykonane, a jeżeli Wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty.

Odwołujący złożył na wezwanie odpowiedni wykaz wskazując następujące roboty:

a) budynek usługowo – gospodarczy – magazynowy wraz z infrastrukturą techniczną – zaprojektowanie i budowa.
Zamawiający - BIS B.S. ul. A.M. 40,
32-400 Myślenice, wartość zamówienia – 1.650.000,00 zł netto, data wykonania zamówienia luty 2023 – listopad 2023.

b) Jednostka Terytorialna TAURON SZCZAWNICA – w formuła zaprojektuj i buduj (obiekt przemysłowo-biurowy)
Zamawiający BRAMFIELD M.Drąg, W. Podol s.c.
ul. Grunwaldzka 15, 33-190 Ciężkowice, wartość zamówienia 1.800.000,00 zł netto, data wykonania zamówienia luty 2021 - grudzień 2022.

Ze złożonych do Wykazu referencji, dla pozycji b), wystawionych przez BRAMFIELD M.Drąg, W. Podol, wynikało że firma Odwołującego była wykonawcą Inwestycji pod nazwą JT Tauron Szczawnica w formułe „Zaprojektuj i wybuduj”, wartość robót to 1 800 000 zł.

W zakresie parametrów Inwestycji podano: powierzchnia użytkowa – 1750 m²; kubatura obiektu – 5150 m³; - powierzchnia dróg, parkingów, utwardzeń – ok. 700 m²; - pełna infrastruktura techniczna, w tym budowa instalacji teletechnicznych, niskoprądowych, silnoprądowych, sanitarnych. Dalej zaznaczono, że firma Odwołującego posiada odpowiedni potencjał, wykwalifikowaną kadrę kierowniczą i inżynierską, która umożliwia realizację podobnych przedsięwzięć. Roboty wykonano z należytą starannością, przy zastosowaniu najwłaściwszych metod realizacji prac w założonym terminie.

Zamawiający w toku badania Wykazu, celem wyjaśnienia przedłożonych referencji zwrócił się do Odwołującego o wskazanie adresów mailowych oraz telefonów podmiotów udzielających referencji oraz protokołów odbioru robót, na które Odwołujący się powołuje.

Odwołujący udzielił wymaganych informacji i przedłożył protokoły w wyznaczonym terminie.

Ze złożonego protokołu odbioru końcowego i przekazania wystawionego 28/12/2022 roku wynika, że Inwestorem był: Tauron Dystrybucja S.A. z siedzibą w Krakowie, Zamawiającym był Bramfield, przedmiotem odbioru była Przebudowa budynku Jednostki Terenowej Tauron przy ulicy Pod Sadami 7 w Szczawnicy – zaprojektuj i wybuduj. Roboty zostały wykonane zgodnie z umową.

Zamawiający zwrócił się również do Tauron Dystrybucja S.A. z pytaniem, czy w okresie od 16/01/2021 do 28/12/2022 prowadzono na jego rzecz inwestycję dotyczącą przebudowy budynku JT przy ulicy Pod Sadami 7 w Szczawnicy (bądź pod innym adresem w Szczawnicy), w trybie zaprojektuj i wybuduj, oraz czy przy tej inwestycji wykonawcą bądź podwykonawcą bądź dalszym podwykonawcą była spółka Bramfield.

Od Pana W. P. Zamawiający otrzymał maila, w którym potwierdzono referencje dla wykonania zadania na rzecz Tauron. Wskazano, że jest to działka Tauron na której był i jest obiekt GZP który nie posiada numeru a wykonawca oddał obiekt wraz ze wszystkimi dokumentami do użytkowania. Stwierdzono, że warunkiem inwestycji było nawiązanie do obiektów wokół. Obiekt jest wew inwestycją pod nazwą JT Szczawnica (baza wew dla Pracowników utrzymania sieci w terenach górskich). Zaznaczono, że nie było to zamówienie publiczne (obiekt krytyczny). Podano także, że spółka Bramfield została zawieszona/zamknięta, była to spółka cywilna. Do maila dołączono dokumentację fotograficzną.

Od Pana M.D. Zamawiający uzyskał informacje, że przebywa za granicą, nie dysponuje odpowiednimi dokumentami. W tym zakresie przekierowano Zamawiającego do wspólnika, Pana W.P. Pan M.D. zaznaczył, że nie pamięta adresu inwestycji, minęło od czasu jej zakończenia ponad 5 lat, firma Bramfield już nie istnieje. Jednocześnie potwierdzono, że Odwołujący wykonywał roboty, zostały one odebrane, nie było problemów z ich wykonaniem. Potwierdzono wystawienie referencji, wskazano, że obiekt wygląda jak dom, ponieważ należało się scalić z otoczeniem, takie były warunki Zamawiającego.

Tauron, pismem z dnia 15/06/2026 roku podał, że konsorcjum Bramfield oraz PW ECO-INS-BUD, w imieniu którego działał jako Lider – Bramfield wykonało inwestycję pn. „Projekt wykonawczy i budowa JT Tauron Szczawnica Dystrybucja SA na dz. ew. 415 obr 1

w Szczawnicy przy ul. Pod Sadami – tryb zaprojektuj i wybuduj. Inwestycja była realizowana w terminie 12/02/2021 do 29/12/2022 r. w Szczawnicy przy ul. Pod Sadami 3b, a nie jak w przytoczonym w piśmie przy ul. Pod Sadami 7.

Zamawiający ponownie zwrócił się do Tauron z pytaniami:

- 1) czy w inwestycji jako podwykonawca Lidera brał udział Odwołujący;
- 2) Czy Tauron potwierdza parametry inwestycji wynikające z protokołu odbioru między Bramfield a Odwołującym;
- 3) czy Tauron potwierdza wartość inwestycji,
- 4) czy prace zostały wykonane należyście.

Zamawiający zwrócił się również do Bramfield oraz do Odwołującego o wyjaśnienie różnicy w adresach podanych przez Wykonawcę i Tauron (Pod Sadami 7 i Pod Sadami 3b).

Pan W.P. odpowiedział Zamawiającemu, że przeprasza za zamieszanie z adresem inwestycji, na początkowym etapie nie było numeru budynku. Pan W.P. był przekonany, że dokumentacji inwestycji adres to Pod Sadami 7.

Tauron Dystrybucja odpowiedział Zamawiającemu, że Odwołujący nie został zgłoszony przez Generalnego Wykonawcę jako podwykonawca. Wobec powyższego Tauron nie jest się w stanie odnieść do pozostałych zagadnień.

Odwołujący odpowiadając na wezwanie do wyjaśnień zaznaczył, że gdy inwestycja polega na wzniesieniu nowego budynku na niezabudowanej działce w opisie zadania wskazuje się jako adres budynku położonego najbliżej realizowanej budowy. Dlatego pierwotnie posługiwano się adresem Pod Sadami 7. Adres Pod Sadami 3b został nadany po zakończeniu inwestycji i odbiorze prac.

Zamawiający zwrócił się do Tauron Dystrybucja o udzielenie informacji, jaka była całkowita kubatura i powierzchnia użytkowa budynku oraz wskazanie autora projektu wykonawczego.

Odwołującego i Bramfield Zamawiający poprosił o wyjaśnienie rozbieżności między treścią referencji a pozwolenia na budowę w zakresie wielkości kubatury budynku (referencje: 5150 m³ zaś pozwolenie: 2940 m³ – na podstawie wyszukiwarki publicznej RWDZ).

Odwołujący odpowiedział, że z uwagi na nieobecność Pana W.P. (wspólnika Bramfield) nie ma możliwości w tak krótkim czasie uzyskania kompleksowych wyjaśnień. Niemniej jednak Odwołujący podkreślił, że umowa o roboty budowlane obejmował również wykonanie prac przy budynku objętym pozwoleniem na budowę oraz budynkach zlokalizowanych obok budynku głównego, o charakterze dodatkowym. Możliwe, że referencje zawierają informacje o łącznej kubaturze budynków. Zaznaczono jednak, że parametr kubatury nie był oceniany w ramach warunku udziału a zatem ewentualne rozbieżności nie powinny być przedmiotem rozważania Inwestora.

Zamawiający ostatecznie poinformował, że na podstawie art. 255 pkt 2) ustawy Pzp unieważnił postępowanie, ponieważ wszystkie złożone w postępowaniu oferty podlegały odrzuceniu.

Zamawiający wskazał, że oferta Odwołującego została odrzucona na podstawie art. 226 ust 1 pkt 2 lit. b) Pzp wobec niespełnienia przez Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu.

W uzasadnieniu faktycznym i prawnym podano, że:

Zgodnie z art. 226 ust 1 pkt 2) lit. b) upzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeśli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

W Rozdziale nr XXII ust 4 SWZ Zamawiający określił warunek udziału w postępowaniu dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej: „Wykonawca musi wykazać, że w okresie ostatnich 5 lat liczonych od dnia otwarcia ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy — w tym okresie, należyście wykonał co najmniej dwa zamówienia

(dwie umowy)

o wartości zamówienia nie mniejszej niż 1 500 000,00 zł netto każda (słownie: jeden milion pięćset tysięcy złotych), których przedmiotem było zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w zakresie: budowy i modernizacji budynków przemysłowych lub przemysłowo-biurowych lub użyteczności publicznej lub hal o powierzchni minimum 1600 m² wraz infrastrukturą techniczną (Załącznik nr 8 do SWZ) oraz załączyć dowody określające czy te zamówienia(umowy) zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego zlecenia (umowy) zostały wykonane, a jeżeli Wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest

w stanie uzyskać tych dokumentów — inne odpowiednie dokumenty. Zamawiający przyjmuje jako wykonanie jednego zlecenia(umowy) wykazanie przez Wykonawcę wykonania jednego zlecenia(umowy) o wartości stanowiącej wielokrotność kwoty 1 500 000,00 zł (np. 3 000 000,00 zł lub 4 500 000,00 zł itp.)”

Celem wykazania spełnienia w/w warunku Wykonawca na wezwanie Zamawiającego, przedłożył wypełniony załącznik nr 8 do SWZ — Wykaz wykonanych robót budowlanych

w którym wskazał, że wykonał prace roboty budowlane (umowy) o wymaganych przez Zamawiającego parametrach. Jednocześnie Wykonawca przedłożył referencje potwierdzające, że wskazane roboty zostały wykonane należycie. Wykonawca w celu wykazania, że spełnia warunki udziału w postępowaniu wskazał w wykazie następujące roboty budowlane:

a) budynek usługowo — gospodarczy — magazynowy wraz z infrastrukturą techniczną — zaprojektowanie i budowa. Zamawiający - BIS B.S. ul. A.M. 40, 32400 Myślenice, wartość zamówienia — 1.650.000,00 zł netto, data wykonania zamówienia luty 2023 - listopad 2023.

b) Jednostka Terytorialna TAURON SZCZAWNICA — w formule zaprojektuj i buduj (obiekt przemysłowo-biurowy) Zamawiający BRAMFIELD M.D., W.P s.c. ul. Grunwaldzka 15, 33-190 Ciężkowice, wartość zamówienia 1.800.000,00 zł netto, data wykonania zamówienia luty 2021 - grudzień 2022.

Po analizie złożonego wykazu robót oraz referencji Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy o wskazanie adresów mailowych oraz telefonów podmiotów udzielających referencji oraz protokołów odbioru robót, na które Wykonawca się powołuje. Wykonawca udzielił wymaganych informacji oraz przedłożył protokoły w wyznaczonym terminie.

Następnie, Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy, podmiotów udzielających referencji oraz Inwestorów z kolejnymi pismami celem wyjaśnienia wątpliwości i rozbieżności, które Zamawiający powziął w wyniku analizy przedłożonych dokumentów oraz kolejno udzielanych odpowiedzi.

Na podstawie zgromadzonych informacji, Zamawiający ustalił, że Wykonawca nie wyjaśnił istotnych wątpliwości w zakresie spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

A) Zamawiający stwierdził rozbieżności w zakresie adresu inwestycji wskazanej w treści protokołu odbioru z dnia 28.12.2022 r. W przedmiotowej inwestycji Tauron Dystrybucja był Inwestorem a wykonawcą był BRAMFELD M.D., W.P. s.c.

Zamawiający zweryfikował w ogólnodostępnych portalach internetowych adres wskazany w protokole odbioru jako adres inwestycji, w której Wykonawca realizował część robót jako podwykonawca. Z uzyskanych informacji wynikało, iż pod tym adresem znajduje się dom prywatny, a nie budynek należący do TAURON DYSTRYBUCJA S.A., który zgodnie z referencjami oraz protokołem odbioru miał być Inwestorem. Wobec powyższego, Zamawiający zwrócił się do wspólników podmiotu, który udzielał referencji (BRAMFELD M.D., W.P. s.c.) oraz spółki TAURON DYSTRYBUCJA SA wyjaśnienie opisanej wyżej kwestii.

W odpowiedzi:

a) Wspólnik spółki BRAMFELD M.D, W.P. s.c. Pan W.P. wskazał, że „*jest to działka Tauron na której był i jest obiekt GPZ który nie posiada numeru a wykonawca oddawał obiekt wraz ze wszystkimi dokumentami do użytkowania. Wiem też, że warunkiem inwestycji było nawiązanie do obiektów wokół*”.

b) Wspólnik spółki BRAMFELD M.D., W.P. s.c. Pan M.D. nie posiadał wiedzy w tej kwestii.

c) Inwestor - TAURON DYSTRYBUCJA S.A. z siedzibą w Krakowie wskazał, że Inwestycja w Szczawnicy, w której liderem Konsorcjum (Wykonawcy Generalnego) była Spółka BRAMFELD M.D., W.P. s.c. *była realizowana w terminie 12.02.2021 r— 29.12.2022 w Szczawnicy przy ul. Pod Sadami 3b, a nie jak w przytoczonym piśmie przy ul. Pod Sadami 7 w Szczawnicy*”.

Wobec treści pisma TAURON DYSTRYBUCJA SA Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy oraz wspólników podmiotu, który udzielał referencji (BRAMFELD M.D., W.P. s.c.) o wyjaśnienie — dlaczego w protokole podany jest adres inwestycji w Szczawnicy — Sadowa 7 skoro zgodnie z oświadczeniem Inwestora Spółka BRAMFELD M.D., W.P. s.c wykonywała prace na jego rzecz pod adresem Szczawnica ul. Pod Sadami 3b.

W odpowiedzi Zamawiający uzyskał następujące informacje:

a) Wspólnik spółki BRAMFELD M.D., W.P. s.c. Pan W.P. wskazał, że przeprasza za zamieszanie z numerem adresu, był przekonany, że adres inwestycji to Szczawnica, ul. Pod Sadami 7, przeprasza, że nie sprawdził tego i wprowadził Zamawiającego w błąd.

b) Wykonawca natomiast, odpowiadając przez swojego pełnomocnika, wskazał, iż „w sytuacji, gdy inwestycja polega na wzniesieniu nowego budynku na niezabudowanej działce, w opisie zadania inwestycyjnego wskazuje się jako adres inwestycji adres (numer) budynku położonego najbliżej realizowanej budowy. Dlatego też na etapie wykonywania usług, jak i sporządzania protokołu odbioru inwestycja, w której Wykonawca uczestniczył jako podwykonawca firmy BRAMFELD M.D., W.P. s.c. określana była jako realizowana pod adresem Szczawnica ul. Pod Sadami 7. Po zakończeniu prac i ich odbiorze, nadany został nowy adres Szczawnica, ul. Pod Sadami 3b, gdyż taki został nadany administracyjnie adres nowego budynku, jest to jednak ta sama inwestycja.

Analizując mapę Szczawnicy na portalu geoportal.gov.pl należy stwierdzić, iż nieruchomości położone pod adresami ul. Pod Sadami 3 b oraz ul. Pod Sadami 7 w żaden sposób nie sąsiadują ze sobą.

Nawet przychyłając się do toku myślenia Wykonawcy należałoby stwierdzić, że adresem najbliższym będzie ul. Pod Sadami 3 lub Pod Sadami 3a (jako że nowy nadany nr budynku to 3b).

Zamawiający stwierdził również rozbieżność pomiędzy stanowiskiem wystawiającego referencje który stwierdził, że pomylił adres a stanowiskiem Wykonawcy, który stwierdził, że adres Pod Sadami 7 został wpisany do protokołu intencjonalnie, celowo, nie przez pomyłkę.

Jednocześnie, wobec uzasadnionych wątpliwości co do tego czy Wykonawca brał udział w inwestycji TAURON DYSTRYBUCJA S.A. w Szczawnicy — Zamawiający zwrócił się do inwestora z zapytaniem czy Wykonawca by podwykonawcą BRAMFELD M.D., W.P. s.c. na inwestycji wykonywanej na rzecz TAURON DYSTRYBUCJA S.A., je tak to czy zakres prac wskazany w referencjach odpowiada zakresowi wykonanemu przez Wykonawcę, a jeśli tak, to czy te prace zostały wykonane należycie.

W odpowiedzi na w/w pismo, Zamawiający uzyskał informację, iż Wykonawca nie został zgłoszony jako podwykonawca BRAMFELD M.D., W.P. s.c. na w/w inwestycji, a więc TAURON DYSTRYBUCJA S.A. nie jest w star udzielić pozostałych informacji dotyczących prac których wykonanie deklaruje Wykonawca.

Wobec wyżej opisanych rozbieżności Zamawiający stwierdza, że nie jest w stanie przesądzić, pod jakim adresem Wykonawca wykonywał prace, a co z tym idzie, czy wykonywał prace na inwestycji prowadzonej przez TAURON DYSTRYBUCJA S.A. — jak deklaruje.

B) Zamawiający stwierdził rozbieżności pomiędzy kubaturą budynku zadeklarowaną w treści przedłożonych referencji udzielonych przez firmę BRAMFELD M.D., W.P. s.c. w dniu 01 kwietnia 2026 roku gdzie wskazana została powierzchnia użytkowa 1750 m^2 (kubatura 5150 m^3) a decyzją — pozwoleniem na budowę, w której kubatura budynku położonego na działce 415 Obr. 1 w Szczawnicy (Pod Sadami 3b) wynosi 2490 m^3 (informacja pozyskana z wyszukiwarki publicznej - Rejestru Wniosków, Decyzji i Zgłoszeń w sprawach budowlanych prowadzonej przez Główny Urząd Nadzoru Budowlanego).

Rozbieżność ta ma pierwszorzędne znaczenie dla oceny czy Wykonawca spełnia warunek udziału w postępowaniu, gdyż determinuje powierzchnię użytkową budynku.

W referencjach udzielonych przez firmę BRAMFELD M.D., W.P. s.c. w dniu 01 kwietnia 2026 roku oraz protokole odbioru z dnia 28.12.2022 r wskazano kubaturę budynku - 5150 m^3 natomiast powierzchnię użytkową — 1750 m^2 z czego wynika, iż średnia wysokość pomieszczeń w tym budynku wynosi $2,94\text{ m}$ ($5150\text{ m}^3 : 1750\text{ m}^2 = 2,94\text{ m}$).

Natomiast z Decyzji — pozwolenia na budowę z dnia 21 stycznia 2019 r (nr wniosku 1698/2018/BA.6740.1.1.1662.2018), kubatura budynku położonego na działce 415 Obr. 1

w Szczawnicy (Pod Sadami 3b) wynosi 2490 m^3 , przy przyjęciu tej samej średniej wysokości pomieszczeń — $2,94\text{ m}$, powierzchnia użytkowa budynku wyniesie $846,94\text{ m}^2$ ($2490\text{ m}^3 : 2,94\text{ m} = 846,94\text{ m}^2$).

Wobec powyższego, Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy oraz wspólników BRAMFELD M.D., W.P. s.c c wyjaśnienie tej kwestii (pisma z dnia 23 czerwca 2026 roku).

Wspólnicy nie odpowiedzieli w wyznaczonym terminie.

Wykonawca w piśmie złożonym przez pełnomocnika w dniu 26 czerwca 2026 roku wskazał, że ze względu na nieobecność Pana W.P., będącego wspólnikiem BRAMFELD i niemożność skontaktowania się z nim Wykonawca nie ma możliwości uzyskania w tak krótkim czasie kompleksowych wyjaśnień od wyżej wymienionego jako inwestora, co do rozbieżności pomiędzy treścią udzielonych referencji, a decyzją pozwoleniem na budowę. Jednocześnie zaznaczył, że umowa o roboty budowlane zawarta pomiędzy BRAMFELD a Wykonawcą obejmowała nie tylko wykonanie prac przy budynku objętym pozwoleniem na budowę, ale także przy

budynkach zlokalizowanych obok budynku głównego, o charakterze dodatkowym, dlatego możliwym jest, że w referencjach podana została kubatura wszystkich budynków, przy których prace budowlane wykonywał Wykonawca.

Wobec wskazanych wyżej istotnych rozbieżności, Zamawiający, uznał że Wykonawca nie wykazał spełnienia warunku, że w okresie ostatnich 5 lat liczonych od dnia otwarcia ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy — w tym okresie, należycie wykonał co najmniej dwa zamówienia (dwie umowy) o wartości zamówienia nie mniejszej niż 1 500 000,00 zł netto każda (słownie: jeden milion pięćset tysięcy złotych), których przedmiotem było zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w zakresie: budowy i modernizacji budynków przemysłowych lub przemysłowo biurowych lub użyteczności publicznej lub hal o powierzchni minimum 1600 m²-wraz infrastrukturą techniczną.

Zamawiający wskazuje, iż Wykonawca deklaruje prace przy w/w inwestycji były prowadzone w formie „zaprojektuj i wybuduj” wobec czego winien posiadać dokumenty pozwalające na jednoznaczne przesądzenie kubatury (a co za tym idzie powierzchni) oraz adresu inwestycji, ponieważ sam je sporządzał na rzecz Inwestora.

Zamawiający wyczerpał możliwości dalszego wyjaśniania uzasadnionych wątpliwości opisanych powyżej, a ponieważ nie zostały one wyjaśnione przez Wykonawcę, Zamawiający stwierdza, że Wykonawca nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu, a co za tym idzie jego oferta podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust 1 pkt 2 lit. b) upzp.

Biorąc powyższe ustalenia Izba uznał, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie

W ocenie Izby Zamawiający nieprawidłowo zastosował regulację art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b ustawy Pzp. Izba podziela argumentację Odwołującego, że ostateczne odrzucenie oferty Wykonawcy z powodu niewykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu jest możliwe dopiero po wyczerpaniu procedury wynikającej z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp. Wezwanie do uzupełnienia/ złożenia/poprawienia podmiotowych środków dowodowych jest możliwe, 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 skupił się wyjaśnianiu rozbieżności adresu inwestycji referencyjnej oraz kubatury budynku, pomijając całkowicie regulację ustawy Pzp. Zwrócić uwagę należy, iż wszystkie pisma kierowane do Odwołującego nie zawierają wskazania podstawy prawnej działań Zamawiającego. Można tylko domyślać się, że Zamawiający działa w trybie art. 128 ust. 4 lub 5 ustawy Pzp, jednak przepisy te nie zostały wskazane w wezwaniach. Podobnie sytuacja wygląda w przypadku korespondencji kierowanej do podmiotów trzecich typu Tauron i Bramfield.

Zamawiający prowadził szeroko zakrojone postępowanie wyjaśniające, nie zastosował jednak podstawowej regulacji w tym zakresie, czyli art. 128 ust. 1 ustawy Pzp. Zamawiający nie wystosował wezwania, z którego wynikałoby wprost jakie wątpliwości budzą dokumenty złożone na potwierdzenie spełnienia warunku udziału, czyli Wykaz i referencje. Przywołana regulacja zawiera obowiązek jej zastosowania przez Zamawiającego.

Podkreślić także należy, iż Zamawiający nie dokonał wykluczenia Odwołującego z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10 PZP) a jego oferta nie została odrzucona na podstawie art. 226 ust 1 pkt 2 lit. a PZP. Tylko wówczas dopuszcza się, zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem doktryny i orzecznictwa, pominięcie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, bowiem informacji wprowadzających zamawiającego w błąd nie można zastąpić informacjami prawdziwymi. Zamawiający nie bierze pod uwagę, że Wykonawca uzupełniając czy poprawiając wykaz, może wskazać inne roboty, które jego zdaniem potwierdzają spełnianie warunku udziału. Odwołujący takiej szansy od Zamawiającego nie otrzymał. Za celne więc należy uznać stanowisko Odwołującego, gdzie podkreśla on nieadekwatność orzecznictwa przywołanego w stanowisku Zamawiającego. Zamawiający wskazuje, że Wykonawca w wyjaśnieniach podaje nieprawdę, ale stanu tego Zamawiający nie udowadnia.

Zamawiający w toku prowadzonych wyjaśnień skupił się na różnicach w adresie inwestycji. W ocenie Izby Zamawiający nie uzyskał jednak przesądających stanowisk, z których wynikałoby, że podany adres Pod Sadami 7 jako adres wykonania budynku jest nieprawdziwy, błędny, wprowadzał Zamawiającego w błąd, nie pozwalał na identyfikację rzeczywistego adresu prowadzonej inwestycji.

Owszem, istnieją rozbieżność pomiędzy stanowiskiem wystawiającego referencje, który twierdził, że pomylił adres a stanowiskiem Odwołującego, który twierdził, że adres Pod Sadami 7 został wpisany do protokołu intencjonalnie, nie przez pomyłkę ale Zamawiający ostatecznie rozbieżności tych nie wyjaśnił, wyznaczając Bramfield zbyt krótki termin na zajęcie stanowiska i nie zapoznając się z dokumentacją, którą dysponuje ten podmiot. Zamawiający oparł rozstrzygnięcie na samodzielnym ustaleniu rzeczywistej lokalizacji budynku. Dostrzeżenia jednak wymaga, że Tauron Dystrybucja posługiwał się w korespondencji kierowanej do Zamawiającego adresem administracyjnym, nadanym budynkom po ich wykonaniu. Z pism Inwestora nie wynika kategoryczne zaprzeczenie, że w toku procesu budowlanego adres Pod Sadami 7 nie był używany czy wykorzystywany do celów lokalizacyjnych. Samo zaś oznaczenie inwestycji opiera się na numerach ewidencyjnych działek. Zamawiający dokumentów składanych celem uzyskania pozwolenia na budowę pod tym kątem nie weryfikował.

Dla Izby wiarygodne są twierdzenia wspólnika Bramfield, z których wynika, że jeżeli mamy do czynienia z terenem niezabudowanym, a zadanie polega na wybudowaniu nowego budynku, to możliwe jest posługiwanie się adresem budynku położonego najbliżej. Zamawiający posiłkował się danymi z geoportalu, wskazując, że wówczas najbliższy adres to Pod Sadami 3a. Zamawiający nie wziął jednak pod uwagę, że budynki pod adresem Pod Sadami 3a mogły nie istnieć w momencie wykonywania zadania przez Odwołującego. Sam zaś adres Pod Sadami 7 był na tyle charakterystyczny, że stanowił punkt odniesienia dla planowanej inwestycji.

Poza tym, co warto podkreślić, Zamawiający nie miał problemów z ustaleniem, że inwestycja nie mogła być wykonywana pod adresem Pod Sadami 7, ponieważ na tej działce znajduje się dom rodzinny. Zamawiający łatwo zidentyfikował natomiast budynki należące do Tauron i ustalił właściwy adres. Jednakże Zamawiający nie poczekał na dodatkowe wyjaśnienia tej kwestii od Tauron czy Bramfield, tylko samodzielnie doszedł do wniosku, że Odwołujący nie spełnia warunków udziału, ponieważ adres inwestycji się nie zgadza.

Dodatkowo zauważyć należy, iż Tauron Dystrybucja posługiwał się w korespondencji i identyfikacji zamówienia także oznaczeniem ewidencyjnym działki, a samą inwestycję opisywał jako prowadzoną w Szczawnicy Pod Sadami – w trybie zaprojektuj i wybuduj. Przy oznaczeniach ewidencyjnych działki Zamawiający nie dopatrzył się rozbieżności, zaś sama nazwa zadania używana przez Tauron uprawdopodobnia tłumaczenie o braku numeru administracyjnego dla budynków w momencie rozpoczęcia ich budowy. Zamawiający nie wyjaśnił ostatecznie, czy taka sytuacja jak wskazuje Bramfield mogła mieć miejsce. Zamawiający nie bazuje na dokumentach źródłowych, odnoszących się do zamówienia wykonywanego przez Bramfield na rzecz Tauron, tylko polega na protokole odbioru wystawionym przez Bramfield na rzecz Odwołującego z tytułu łączącej podmioty umowy o dalsze podwykonawstwo. Istotne w tej materii, w ocenie Izby, jest odniesienie się do dokumentów procesu budowlanego, czego Zamawiający zaniechał, wyznaczając Bramfield zbyt krótki termin na zajęcie stanowiska i umożliwienie Odwołującemu przedstawienia tych dokumentów, którymi przecież jako dalszy podwykonawca, nie musi dysponować.

Zamawiający zwrócił się również do inwestora z zapytaniem czy Odwołujący był podwykonawcą Bramfield M.Drąg, W.Padoł s.c. na inwestycji wykonywanej na rzecz TAURON DYSTRYBUCJA S.A. Inwestor odpowiedział, iż Odwołujący nie został zgłoszony jako podwykonawca Konsorcjum realizującego zamówienie na rzecz Tauron. Z samego faktu braku zgłoszenia takiego podwykonawstwa nie można wyciągać negatywnych konsekwencji dla Odwołującego. Odpowiedzialność za prawidłowe postępowanie wobec Inwestora

i wypełnienie obowiązku zgłoszenia podwykonawców ponosi Wykonawca główny, czyli Bramfield. Zamawiający nie zakwestionował skutecznie, że Odwołujący zadania na rzecz Bramfield nie wykonywał. Dla Izby oczywistym jest, że referencje dla podwykonawcy mogą być wystawione przez zlecającego usługę, nie jest zatem konieczne, aby pochodziły od podmiotu, dla którego całe zamówienie jest realizowane. Jeśli w ocenie Zamawiającego Odwołujący nie zrealizował danego zadania, to obowiązkiem Zamawiającego było wykazanie takiej okoliczności. Izba podziela stanowisko wyrażone w wyroku KIO z dnia 7 listopada 20220 roku (sygn. akt KIO 2806/22), zgodnie z którym, *„Zgłoszenie podwykonawcy i akceptacja umowy z podwykonawcą przez zamawiającego nie warunkują ważności umowy podwykonawczej, a doświadczenie zdobyte w ramach tak realizowanej umowy nie może być podważone tylko z tego względu, że podwykonawca nie został zgłoszony zamawiającemu”*,

a także *„Skoro bowiem Przystępujący nie był oficjalnie zgłoszonym podwykonawcą - co jest*

w sprawie bezsporne, to Gmina M. mogła nie posiadać informacji o podmiocie faktycznie wykonującym prace”. Jeśli Bramfield zaniechał ciążących na nim obowiązków, to nie oznacza, że Odwołujący nie wykonywał prac na zadaniu referencyjnym.

W decyzji o odrzuceniu oferty nie wskazywano również, że istniały wątpliwości co do spełnienia warunku udziału odnoszącego się do części projektowej wymaganego doświadczenia. Zauważyć należy, iż Zamawiający nie uczynił tego elementu podstawą odrzucenia oferty Odwołującego. A jak wskazuje sam Inwestor (Tauron Dystrybucja), zadanie polegało na zaprojektowaniu i wybudowaniu. Zamawiający nie przedstawił dowodów, z których wynikałoby, że Odwołujący części projektowej zadania nie wykonał. Z samych referencji przedłożonych przez Odwołującego wynika, że opracowane zostały projekty pełnobrańzowe oraz dokumentacja powykonawcza.

Co do wyrażanych przez Zamawiającego wątpliwości w zakresie kubatury budynków, to dostrzeżenia wymaga po pierwsze, że kubatura budynków nie była częścią ustalonego w postępowaniu warunku udziału.

Nawet jeżeli poprawne jest stanowisko Zamawiającego, że pośrednio na podstawie tego parametru można wyliczyć powierzchnię użytkową budynku (wymaganą warunkiem), to przed podjęciem decyzji o odrzuceniu oferty Zamawiający powinien ponad wszelką wątpliwość udowodnić, że dana część warunku nie została przez Odwołującego spełniona.

A w takiej sytuacji Zamawiający powinien albo wykazać, że dany podmiot przedstawił informacje wprowadzające w błąd i

wykluczyć Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2a ustawy Pzp albo zastosować art. 128 ust. 1 ustawy Pzp i wezwać Odwołującego do poprawienia lub złożenia nowego Wykazu. Żadna z tych sytuacji w przedmiotowym postępowaniu nie zaistniała.

Po drugie zważyć należy, iż Zamawiający wywodząc niespełnienie warunku udziału

w postępowaniu tylko na podstawie różnic między kubaturą podaną w referencji (5150 m³)

a decyzją o pozwoleniu na budowę (2490 m³) nie bierze pod uwagę wyjaśnień złożonych przez Odwołującego. Ten klarownie zaznaczył, że *umowa o roboty budowlane zawarta pomiędzy BRAMFELD M.D., W.P. s.c a Odwołującym obejmowała nie tylko wykonanie prac przy budynku objętym pozwoleniem na budowę, ale także przy budynkach zlokalizowanych obok budynku głównego, o charakterze dodatkowym, dlatego możliwym jest, że*

w referencjach podana została kubatura wszystkich budynków, przy których prace budowlane wykonywał Odwołujący.

Zamawiający nie poczekał na wyjaśnienie od Bramfield lub Tauron dotyczące kubatury, a arbitralnie uznał, że Odwołujący powinien dysponować odpowiednią dokumentacją, która powinna umożliwić mu samodzielnie udzielenie odpowiedzi. Zamawiający jest w ocenie Izby w swoim stanowisku niekonsekwentny. Nie można nie zauważyć, że najpierw Zamawiający prowadzi szeroko zakrojoną akcję wyjaśniającą, kieruje pisma do różnych podmiotów (Inwestora, Wykonawcy głównego, Odwołującego, samodzielnie sprawdza dokumenty dostępne w powszechnych rejestrach), a następnie, nie czekając

de facto na stanowiska tych wszystkich podmiotów, arbitralnie podejmuje decyzję, że wykazywane doświadczenie nie odpowiada treści ustalonego warunku. Także w tym zakresie prowadzenia wyjaśnień, Zamawiający nie zastosował art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, nie precyzując dokładnie w jakim zakresie uważa, że Wykonawca nie potwierdził pracami referencyjnymi i dokumentami w postaci podmiotowych środków dowodowych spełnienia wymaganych elementów warunku udziału. Nie zaznaczył także w decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego, że informacje uznać należy za niezgodne ze stanem rzeczywistym.

Zamawiający nie musi prowadzić postępowania wyjaśniającego bez końca dopytując wielokrotnie o wyjaśnienie tej samej wątpliwości. Wystarczy, by Zamawiający skierował do Odwołującego jedno wezwanie, we właściwym trybie, wskazujące konkretnie jakie wątpliwości Zamawiający wobec zadania referencyjnego posiada i jakich kroków oraz dokumentów dodatkowych oczekuje od Odwołującego. Izba zgadza się, że postępowanie wyjaśniające Zamawiającego prowadzono wielowątkowo, ale nie można podzielić stanowiska Zamawiającego, że postępowanie to przeprowadzono wnikliwie i z poszanowaniem zasad wynikających z ustawy Pzp, w tym przede wszystkim zasady równego traktowania wykonawców, zasady proporcjonalności i zasady uczciwej konkurencji.

Stosownie do art. 255 pkt 2 ustawy Pzp *zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli wszystkie złożone wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferty podlegały odrzuceniu*

Zarzut naruszenia przepisu jest konsekwencją zarzutów, które potwierdziły się.

W związku z tym za potwierdzony należy również ten zarzut. W sytuacji bowiem, gdy nie zostało wykazane, aby Zamawiający zasadnie uznał, że wystąpiła wskazywana podstawa do odrzucenia oferty danego Wykonawcy, nie wystąpiła wskazana przesłanka unieważnienia postępowania.

Stąd, w ocenie składu orzekającego Izby, decyzja Zamawiającego o unieważnieniu postępowania na podstawie art. 255 pkt 2 ustawy Pzp miała charakter przedwczesny. Zamawiający nie dokonał wnikliwego badania i oceny oferty Odwołującego, nie zastosował wiążących regulacji ustawy Pzp wobec oferty Odwołującego, w sposób nieprawidłowy odrzucając tę ofertę na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 b ustawy Pzp.

Z tych powodów Izba uwzględniła odwołanie i nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 2 ustawy Pzp oraz unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2b ustawy Pzp. Następnie Izba nakazuje Zamawiającemu powtórzenie badania o oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego, w tym zastosowanie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp wobec Odwołującego.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574

oraz art. 557 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. a i b oraz

§ 7 ust. 1 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 Zamawiającego. Jednocześnie ograniczono wysokość kosztów zastępstwa procesowego należną Odwołującemu do wysokości dopuszczanej rozporządzeniem o kosztach, czyli do wysokości 3 600 zł.

Przewodnicząca:

.....