

WYROK

Warszawa, 18 kwietnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Gawdzik-Zawalska

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 6 lipca 2026 r. (KIO 3299/26) i 13 lipca 2026 r. (KIO 3387/26) przez wykonawcę

RE-Bau sp. z o.o. Kraków KRS: 0000138514, ubiegającego się o udzielenie zamówienia w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego:

Gmina Miejska Kraków - Zarząd Infrastruktury Sportowej w Krakowie, przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia:

Przedsiębiorstwo Budowlano – Produkcyjne Łęgrzem Sp. z o.o. Kraków KRS 0000154616 (KIO 3299/26)

orzeka:

KIO 3299/26

Oddala odwołanie;

Kosztami postępowania odwoławczego w całości obciąża odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego koszty odwołującego: 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) wpisu od odwołania i 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) wynagrodzenia i wydatków jednego pełnomocnika i 336 zł 37 gr (trzysta trzydzieści sześć złotych trzydzieści siedem groszy) dojazdu na posiedzenie i rozprawę;

KIO 3387/26

Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnić czynność zatrzymania wadium wniesionego przez odwołującego;

Kosztami postępowania odwoławczego w całości obciąża zamawiającego i:

4.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego koszty odwołującego: 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) wpisu od odwołania i 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) wynagrodzenia i wydatków jednego pełnomocnika i 336 zł 38 gr (trzysta trzydzieści sześć złotych trzydzieści osiem groszy) dojazdu na posiedzenie i rozprawę;

4.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego 13 936 zł 38 gr (trzynaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych trzydzieści osiem groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego

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

Gmina Miejska Kraków - Zarząd Infrastruktury Sportowej w Krakowie, ul. W.S. 10, 30-633 Kraków (zamawiający) na podstawie ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. 2024r. poz. 1320 ze zm.) (Ustawa lub Pzp) prowadzi w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 1 Ustawy postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji na wykonanie zadania pn.: „Budowa hali sportowej przy ul. Monte Cassino 31 w Krakowie”. numer postępowania NZ.273.68.2026.AMA, ogłoszenie o zamówieniu opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z 27 marca 2026r., nr 2026/BZP 00174181/01 (Postępowanie). Przedmiot zamówienia, warunki udziału, kryteria oceny ofert oraz zasady prowadzenia Postępowania określa specyfikacja warunków zamówienia (SWZ).

6 lipca 2026 r. (KIO 3299/26) i 13 lipca 2026 r. (KIO 3387/26) do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęły odwołania RE-Bau sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, ul. Armii Krajowej 19, 30-150 Kraków, (dalej odwołujący) od niezgodnych z Ustawą czynności zamawiającego.

W związku z udostępnieniem przez zamawiającego informacji o wniesieniu odwołania w sprawie KIO 3299/26 zgłoszenie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego wniósł wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza Przedsiębiorstwo Budowlano-Produkcyjne Łęgrzem Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, ul. Ciepłownicza 20, 31-574 Kraków (przystępujący). Izba wobec zachowania terminu i wykazania spełniania przesłanek z art. 525 Ustawy nie stwierdziła bezskuteczności przystąpienia.

KIO 3299/26

Odwołujący zaskarżył czynności i zaniechania zamawiającego polegające na niezgodnym z przepisami ustawy

Pzp wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez przystępującego, niezgodnym z przepisami ustawy Pzp odrzuceniu oferty odwołującego jako złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

Zamawiającemu zarzucił naruszenie:

1. art. 239 ust. 2 Pzp przez wybór oferty najkorzystniejszej złożonej przez przystępującego w sytuacji, gdy oferta odwołującego jest ofertą niepodlegającą wykluczeniu i ofertą najkorzystniejszą w kryteriach oceny ofert.

2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b Pzp przez uznanie, że oferta odwołującego została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

3. art. 128 ust. 1 Pzp przez niezasadne wezwanie odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, w sytuacji, gdy złożone przez odwołującego dokumenty i oświadczenia potwierdzały spełnienie warunku wymaganego doświadczenia. Odwołujący podkreślał powiązanie nieprawidłowości wezwania z zaskarżoną czynnością błędnej oceny oferty i jej odrzucenia wobec stwierdzenia, że nie spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

Z uwagi na powyższe wnosił o nakazanie zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego.

KIO 3387/26

Odwołujący zaskarżył czynności i zaniechania zamawiającego polegające na zatrzymaniu wadium wniesionego przez odwołującego w formie gwarancji ubezpieczeniowej TUiR Allianz Polska S.A.

Zamawiającemu odwołujący zarzucił naruszenie:

1. art. 98 ust. 6 pkt 1 Pzp przez niezasadne zatrzymanie wadium, mimo iż odwołujący odpowiedział na wezwanie zamawiającego skierowane w trybie art. 128 ust. 1 Pzp, złożył dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu a między stronami istnieje spór co do oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu, a zatem nie zaistniała okoliczność, w której wykonawca w odpowiedzi na wezwanie z art. 128 ust. 1 Pzp z przyczyn leżących po jego stronie nie złożył podmiotowych środków dowodowych;

2. art. 16 pkt 2 oraz art. 18 Pzp tj. naruszenie zasady przejrzystości i jawności postępowania poprzez brak poinformowania odwołującego o czynności zatrzymania wadium, która to czynność jako czynność podejmowana w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wymaga podania uzasadnienia faktycznego i prawnego;

3. art. 16 pkt 3 tj. naruszenie zasady proporcjonalności postępowania poprzez zastosowanie nieadekwatnych i nieproporcjonalnych środków polegających na zatrzymaniu wadium, mimo iż odwołujący odpowiedział na wezwanie zamawiającego skierowane w trybie art. 128 ust. 1 Pzp, złożył dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu, a między stronami istnieje spór co do oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu, a zatem nie zaistniała okoliczność, w której wykonawca w odpowiedzi na wezwanie z art. 128 ust. 1 Pzp z przyczyn leżących po jego stronie nie złożył podmiotowych środków dowodowych.

Z uwagi na powyższe odwołujący wnosił o nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności zatrzymania wadium wniesionego przez odwołującego.

Zamawiający wnosił o odrzucenie zarzutów (KIO 3299/26) jako spóźnionych wobec tego, że dotyczą wezwania do uzupełnienia z art. 128 ust. 1 Pzp oraz o oddalenie obu odwołań. Przystępujący popierał stanowisko zamawiającego (KIO 3299/26).

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron i uczestnika, na podstawie zebranego materiału w sprawie w postaci dokumentów zamówienia (szczegółności SWZ z załącznikami oraz oferty odwołującego oraz podmiotowych środków dowodowych, wezwania do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych z art. 128 Pzp, udzielonych w odpowiedzi wyjaśnień, informacji o odrzuceniu oferty, informacji o zatrzymaniu wadium) oraz złożonych dowodów w postępowaniu odwoławczym i z uwzględnieniem stanowisk stron i uczestnika Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co niżej opisano.

Izba stwierdziła, że nie zostały wypełnione przesłanki, o których stanowi art. 528 Ustawy, skutkujące odrzuceniem żadnego odwołania. W szczególności o odwołania obejmowały czynność odrzucenia oferty i wyboru oferty najkorzystniejszej oraz zatrzymania wadium i wniesione zostały z uwzględnieniem terminów określonych art. 515 Pzp.

Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez zamawiającego przepisów Ustawy, co wypełnia materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 505 ust. 1 Ustawy.

Zarzut odrzucenia oferty (KIO 3299/26) oparty został na ocenie odwołującego treści warunku udziału w postępowaniu określonym w SWZ i zakresu wykazanej roboty budowlanej. Zarzut zatrzymania wadium (KIO 3387/26) wskazywał na wykładnię przepisów stanowiących podstawę dokonanej czynności, istnienie sporu, co do oceny spełnienia warunku i brak odpowiedzialności wymaganej dla zatrzymania wadium. Odwołujący podkreślał, że nie uchylił się od wykonania wezwania z art. 128 ust. 1 Pzp, dochował należytej staranności i w określonym terminie przedłożył dokumenty i wyjaśnienia, które w jego przekonaniu potwierdzają spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

Uzupełnione dokumenty zostały jednak przez zamawiającego ocenione negatywnie, w wyniku czego zamawiający przyjął, że nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu, co doprowadziło do odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b Pzp. Izba w sprawie KIO 3299/26 oddaliła zarzuty wobec nie wykazania, że doszło do naruszenia przepisów Ustawy mających wpływ na wynik postępowania a w sprawie KIO 3387/26 uwzględniła odwołanie. Izba ustaliła, że:

1. zgodnie z SWZ o udzielenie zamówienia ubiegać się mogą wykonawcy, którzy: „Wykonawca spełni warunek jeżeli wykaże, że:

- nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonał minimum dwie roboty budowlane polegające na budowie lub przebudowie budynków wykonanych w technologii tradycyjnej murowanej i/lub żelbetowej w zakresie robót ogólnobudowlanych i instalacyjnych (instalacje elektryczne, wod. – kan., wentylacji mechanicznej, grzewcze) wraz z wykończeniem wnętrz, w tym co najmniej:

- **jeden budynek hali/sali sportowej o powierzchni zabudowy minimum 1.500 m² i kubaturze minimum 21.000 m³;**

- jeden budynek hali sali sportowej o minimalnych wymiarach pola gry 20x40 m

LUB

- nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonał minimum jedną robotę budowlaną polegającą na budowie lub przebudowie **budynku hali/sali sportowej** wykonanego w technologii tradycyjnej murowanej i/lub żelbetowej w zakresie robót ogólnobudowlanych i instalacyjnych (instalacje elektryczne, wod. – kan., wentylacji mechanicznej, grzewcze) wraz z wykończeniem wnętrz **o powierzchni zabudowy minimum 1.500 m² i kubaturze minimum 21.000 m³ i minimalnych wymiarach pola gry 20x40 m**

2. Zgodnie z SWZ zamawiający wymagał podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu w postaci oświadczenia o spełnianiu warunków i „wykazu robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty;”, sporządzony wg wzoru stanowiącego **Załącznik nr 5** do SWZ - na potwierdzenie spełniania warunku, o którym mowa w pkt VI.1.2)1)) SWZ „

3. Odwołujący wraz z ofertą złożył wymagane SWZ oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu;

4. 14 maja 2026 r. zamawiający wezwał odwołującego w trybie art. 274 Pzp do złożenia „wykazu robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty;”, sporządzony wg wzoru stanowiącego **Załącznik nr 5** do SWZ - na potwierdzenie spełniania warunku, o którym mowa w pkt VI.1.2)1)) SWZ.”

5. W wykonaniu wezwania w zakresie wykazania warunku udziału w postępowaniu odwołujący złożył wykaz zgodny z załącznikiem do SWZ, w którym wskazał inwestycję zrealizowaną na rzecz zamawiającego z niniejszego Postępowania: „Rozbudowa szkoły o budynek sali sportowej, szatni i zaplecza wraz z wewnętrznymi instalacjami (w budynku): elektryczną, wody, kanalizacji, centralnego ogrzewania, ciepłej wody użytkowej, wentylacji mechanicznej, klimatyzacji, teletechniczną i słaboprądową oraz (poza budynkiem) przebudowa układu komunikacji wewnętrznej, budowa bieżni, budowa boiska, przebudowa przyłącza MPEC, budowa wewnętrznej instalacji wody, przebudowa wewnętrznego układu instalacji kanalizacji sanitarnej i opadowej wraz ze zbiornikiem retencyjnym i do podlewania na działce nr 150/2 obr. NH-7, j. ewid. Nowa Huta

Parametry zrealizowanego obiektu budowlanego objętego zadaniem inwestycyjnym:

- Kubatura całkowita rozbudowanego obiektu: 65 543,3 m³

- Powierzchnia zabudowy obiektu: 6 020,0 m²

- Wymiary zrealizowanego pola gry sali sportowej: 23,00 x 44,60 m” (Inwestycja)

6. 26 maja 2026 r. zamawiający wezwał odwołującego w trybie art. 128 ust. 1 Ustawy do uzupełnienia dokumentów wskazanych w SWZ część XVI ust. 1 pkt. 5) tj. „wykazu robót budowlanych wraz z podaniem ich rodzaju,

wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie sporządzonego wg wzoru stanowiącego Załącznik nr 5 do SWZ - na potwierdzenie spełniania warunku, o którym mowa w pkt VI.1.2.1)) SWZ. "W wezwaniu zamawiający wskazał, że wykonawca nie załączył dokumentów potwierdzających spełnienie warunku, o którym mowa w pkt VI.1.2.1)) SWZ tj.

- nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonał minimum dwie roboty budowlane polegające na budowie lub przebudowie budynków wykonanych w technologii tradycyjnej murowanej i/lub żelbetowej w zakresie robót ogólnobudowlanych i instalacyjnych (instalacje elektryczne, wod. – kan., wentylacji mechanicznej, grzewcze) wraz z wykończeniem wewnątrz, w tym co najmniej:
 - jeden budynek hali/sali sportowej o powierzchni zabudowy minimum 1.500 m² i kubaturze minimum 21.000 m³;
 - jeden budynek hali sali sportowej o minimalnych wymiarach pola gry 20x40 m

LUB

- nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonał minimum jedną robotę budowlaną polegającą na budowie lub przebudowie budynku hali/sali sportowej wykonanego w technologii tradycyjnej murowanej i/lub żelbetowej w zakresie robót ogólnobudowlanych i instalacyjnych (instalacje elektryczne, wod. – kan., wentylacji mechanicznej, grzewcze) wraz z wykończeniem wewnątrz o powierzchni zabudowy minimum 1.500 m² i kubaturze minimum 21.000 m³ i minimalnych wymiarach pola gry 20x40 m

7. W wykonaniu wezwania odwołujący złożył uzupełniony o wskazanie załączników wykaz, wyjaśnienia i wskazane w wykazie dowody wskazując, że: „W odpowiedzi na pismo Zamawiającego z dnia 26.05.2026 r. (znak sprawy: NZ.273.68.2026.AMA) Wykonawca przedkłada skorygowany i uzupełniony Wykaz robót budowlanych (Załącznik nr 5 do SWZ) wraz z kompletem dokumentów potwierdzających należyte wykonanie robót w celu wykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w SWZ. Zgodnie ze zmianą treści SWZ z dnia 20.04.2026 r. (pkt VI.1.2.1)), Zamawiający sformułował warunek alternatywnie (stosując alternatywę łączną – spójnik „lub”), dopuszczając wykazanie się wykonaniem roboty budowlanej polegającej na budowie lub przebudowie budynku hali/sali sportowej wykonanego w technologii tradycyjnej murowanej i/lub żelbetowej o powierzchni zabudowy minimum 1.500 m², kubaturze minimum 21.000 m³ oraz minimalnych wymiarach pola gry 20x40 m. Wykonawca wskazuje, że w ramach kontraktu referencyjnego pod nazwą „Rozbudowa szkoły o budynek sali sportowej, szatni i zaplecza wraz z wewnętrznymi instalacjami na działce nr 150/2 obr. NH-7, j. ewid. Nowa Huta w Krakowie” zrealizował obie te formy jednocześnie. Zakres prac objętych umową obejmował roboty budowlane polegające na budowie nowej kubatury z salą sportową oraz na przebudowie istniejącego obiektu szkoły na potrzeby tej właśnie hali sportowej. Prace polegające na budowie nowego obiektu hali sportowej oraz przebudowie obiektu szkoły są ze sobą ściśle powiązane i były wykonywane jednocześnie. Zadanie referencyjne ujęte w dokumencie WYKAZ ROBÓT BUDOWLANYCH (Załącznik nr 5 do SWZ) spełnia, a w wielu aspektach znacznie przekracza wszystkie parametry graniczne sformułowane przez Zamawiającego w SWZ. W celu wykazania spełnienia warunków SWZ, poniżej przedstawiamy szczegółowe uzasadnienie prawne, pojęciowe oraz techniczne, poparte bezpośrednimi odniesieniami do załączonej dokumentacji formalno-projektowej. Wykładnia literalna warunku udziału w postępowaniu Zamawiający w treści warunku udziału w postępowaniu nie użył sformułowań zawężających takich jak: „budynek pełniący wyłącznie funkcję hali sportowej”, „wolnostojącego budynku” ani „hali sportowej stanowiącej niezależny obiekt”. Powszechną praktyką w przypadku publicznych inwestycji o charakterze sportowym jest wznoszenie zintegrowanych kompleksów np. szkolno-sportowych. Określony w SWZ warunek udziału w postępowaniu w żaden sposób nie zabraniał wykazania się budynkiem o funkcjach mieszanych (edukacyjno-sportowych). Zrealizowany przez Wykonawcę obiekt przy XXX LO to pod względem prawnym i ewidencyjnym jeden, spójny budynek, którego kluczową, zintegrowaną częścią jest pełnowymiarowa sala sportowa. Z tych względów podanie parametrów całkowitych tak połączonego i przebudowanego obiektu jest w pełni uprawnione i zgodne z brzmieniem SWZ. W przepisach ustawy Prawo budowlane nie istnieje formalna definicja „budynek hali sportowej”. W praktyce inżynierskiej obiekt ten stanowi funkcjonalną i nierozzerwalną całość, na którą składa się strefa sportowa (arena/boisko) oraz zasilająca ją i obsługująca infrastruktura techniczna – od fundamentów po dach, poprzez wszystkie instalacje. W konsekwencji powyższego, powstała w wyniku rozbudowy i przebudowy szkoły hala sportowa, rozumiana jako strefa sportowa i zaplecze techniczno-instalacyjne, zlokalizowana jest zarówno w nowo wybudowanej kubaturze, jak i w przebudowanej kubaturze istniejącej wcześniej szkoły. Między nową a starą częścią nie ma fizycznej ani strukturalnej granicy. Wykonawca wyprzedzająco wskazuje, iż całkowicie nieuprawniony byłby ewentualny zarzut, że roboty budowlane o charakterze przebudowy dotyczyły dotychczasowej substancji oświatowej, a nie bezpośrednio „budynek hali sportowej”. Wykonawca podkreśla, że wszelkie opisane powyżej i udokumentowane

w projekcie budowlanym prace związane z przebudową istniejącej bryły kompleksu były realizowane wyłącznie na potrzeby, w celu oraz w bezpośrednim związku z wprowadzeniem do obiektu nowej funkcji sportowej. Roboty te stanowiły technologicznie i konstrukcyjnie bezwzględny warunek konieczny do powstania i funkcjonowania nowej sali sportowej, tworząc z nią jeden, zintegrowany obiekt budowlany. Dokonując celowościowej i funkcjonalnej wykładni warunku udziału w postępowaniu (zgodnie z art. 112 ust. 1 ustawy Pzp), realizacja tak szerokiego i skomplikowanego spektrum robót konstrukcyjno-instalacyjnych w pełni potwierdza zdolność technologiczną Wykonawcy do realizacji przedmiotowego zamówienia. Wykonawca pragnie dodatkowo i szczególnie podkreślić, iż istniejący przed rozbudową budynek szkoły posiadał już w swojej strukturze spójną funkcjonalnie i wydzieloną salę gimnastyczną wraz z galerią widokową. W konsekwencji, w ujęciu klasyfikacji obiektów budowlanych oraz przepisów techniczno-budowlanych, przedmiotem inwestycji od samego początku był budynek o zastanej, ugruntowanej funkcji mieszanej, w tym o charakterze sportowym.

3 Powierzchnia zabudowy obiektu (Wymóg SWZ: minimum 1.500 m²) Zgodnie z dokumentem WYKAZ ROBÓT BUDOWLANYCH w sekcji parametrów zrealizowanego obiektu, całkowita powierzchnia zabudowy kompleksu po rozbudowie wynosi 6 020,0 m². Powierzchnia ta znajduje dokładne odzwierciedlenie w opisie technicznym projektu budowlanego przedmiotowej inwestycji, gdzie w pkt 2.4 (str. 7) potwierdzono całkowitą powierzchnię zabudowy obiektu po zakończeniu inwestycji na poziomie 6 020,0 m². Dodatkowo, powierzchnia zabudowy samej nowo wzniesionej bryły sali sportowej wraz z częścią zaplecza wynosi 1 834,00 m² (pkt 2.4 - str. 8 opisu technicznego projektu wykonawczego architektury). Zarówno powierzchnia całkowita zintegrowanego budynku (6 020,0 m²), jak i powierzchnia wydzielonej nowej strefy sportowej (1 834,00 m²) w pełni realizują i przekraczają minimalny warunek 1 500 m². Kubatura obiektu (Wymóg SWZ: minimum 21.000 m³) Jak wynika z opisu technicznego projektu budowlanego architektury na str. 18, w pkt 3.2 (Przeznaczenie, program użytkowy i parametry obiektu), łączna kubatura rozbudowanego obiektu użyteczności publicznej wynosi 65 543,3 m³. Wartość ta została wykazana w dokumencie WYKAZ ROBÓT BUDOWLANYCH jako całkowita kubatura rozbudowanego obiektu budowlanego (65 543,3 m³). Zgodnie z decyzją zatwierdzającą projekt i udzielającą pozwolenia na budowę (Decyzja nr 837/6740.2/2020, str. 1) zamierzenie obejmowało rozbudowę i przebudowę szkoły o funkcję sportową. Zgodnie z art. 3 pkt 6 Prawa budowlanego, budowa obejmuje również rozbudowę. Na mocy umowy nr 285/ZIS/2022 zawartej w dn. 23.06.2022 r. z Zarządem Infrastruktury Sportowej w Krakowie Wykonawca (RE-Bau sp. z o.o.) zrealizował równolegle budowę nowej kubatury oraz przebudowę dotychczasowej bryły szkoły na potrzeby nowej strefy sportowej. W ramach robót RE-Bau przeprowadził w dotychczasowej bryle szkoły kluczowe prace konstrukcyjne i instalacyjne niezbędne do działania nowej funkcji sportowej, w tym m.in.:

- ☐ podbijanie fundamentów,
- ☐ skucie elementów nośnych,
- ☐ wyburzenia przegród zewnętrznych,
- ☐ demontaż istniejących instalacji centralnego ogrzewania,
- ☐ wykonanie zamurowań,
- ☐ wykuwanie otworów drzwiowych w miejscu istniejących okien galerii,
- ☐ przebudowę systemu odprowadzenia wody z dachu nad istniejącą galerią,
- ☐ rozbudowę i przebudowę istniejącej wymiennikowni zlokalizowanej w podziemiu,
- ☐ dostosowanie oraz kompleksowe wyposażenie istniejącej portierni w systemy telewizji dozorowej (CCTV), systemu sygnalizacji włamania i napadu (SSWIN), zasilania gwarantowanego (UPS),
- ☐ wykonanie systemu okablowania strukturalnego wraz z trasami kablowymi i realizacją dedykowanych przejść pożarowych,
- ☐ wykonanie systemu przeciwpożarowego wyłącznika prądu (PWP) zlokalizowanego bezpośrednio przy wejściu do istniejącej szkoły,

Bezpośrednie dowody fizycznej ingerencji i przebudowy dotychczasowego obiektu szkolnego na potrzeby hali sportowej wprost dokumentuje projekt budowlany.

Nowo wzniesiona przestrzeń o kubaturze 15 632,30 m³, wykazana w PROTOKOLE ODBIORU KOŃCOWEGO pod względem technicznym i funkcjonalnym nie mogłaby samodzielnie funkcjonować bez infrastruktury techniczno-instalacyjnej przebudowanej przez nas w dawnej bryle szkoły. Skoro warunek SWZ dopuszczał alternatywnie (alternatywa łączna – słowo "lub") „przebudowę” lub „budowę” budynku hali/sali sportowej, a roboty budowlane i instalacyjne były prowadzone na przestrzeni całego kompleksu, podanie całkowitej kubatury zintegrowanego obiektu (65 543,3 m³) jest w pełni uzasadnione i spełnia wymóg min. 21 000 m³.

Wymiary pola gry (Wymóg SWZ: minimum 20x40 m)

Zgodnie z rysunkiem projektu budowlanego „rzut parteru” (490_LO30_PB_A_100_RZUT PARTERU), wymiar

boiska to 20x40 m, a uwzględniając tzw. Strefę bezpieczeństwa, zrealizowane pole gry sali sportowej posiada wymiary 23,00 x 44,60 m. Parametr ten w pełni realizuje warunek minimalnych wymiarów pola gry wynoszących 20x40 m.

Technologia wykonania oraz zakres branżowy (Wymóg SWZ: technologia tradycyjna murowana i/lub żelbetowa, pełen zakres robót ogólnobudowlanych i instalacji wewnętrznych wraz z wykończeniem wewnątrz)

Spełnienie warunku technologii tradycyjnej murowanej i żelbetowej potwierdzają opisy techniczne projektu budowlanego w branżach architektonicznej, konstrukcyjnej i instalacyjnej.

Mając na uwadze powyższe, wykazane na podstawie oficjalnych, posiadanych także przez Zamawiającego, dokumentów parametry techniczne bezsprzecznie dowodzą, że zrealizowane przez RE-Bau Sp. z o.o. zadanie spełnia wszystkie kryteria postawione w rozdziale VI pkt VI.1.2)1)) Specyfikacji Warunków Zamówienia. W związku z powyższym wnosimy o uznanie warunku zdolności technicznej lub zawodowej za w pełni spełniony”

8. Zamawiający nie podzielił stanowiska odwołującego, co do tego, że robota budowlana wykazana potwierdza posiadanie wymaganego warunkiem doświadczenia i odrzucił ofertę odwołującego jako nie spełniającego warunku udziału w postępowaniu w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp oraz zatrzymał wadium.

Izba stwierdza, że:

Zgodnie z art. 16 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 239 ust. 1 Ustawy: Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; przejrzysty; proporcjonalny. Równe traktowanie nie jest celem samym w sobie, lecz instrumentem rozpatrywanym w świetle rezultatów, do jakich ma doprowadzić. Wymaga, by porównywalne sytuacje nie były traktowane w sposób odmienny, a sytuacje odmienne nie były traktowane w sposób identyczny, chyba że takie traktowanie jest obiektywnie uzasadnione. Zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami Ustawy. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. b) Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę, niespełniającego warunków udziału w postępowaniu. Jednocześnie zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) Pzp zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, lub innych dokumentów lub oświadczeń.

Zgodnie z art. 128 Pzp 1. Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że: 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. 2. Wykonawca składa podmiotowe środki dowodowe na wezwanie, o którym mowa w ust. 1, aktualne na dzień ich złożenia. 3. Złożenie, uzupełnienie lub poprawienie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowych środków dowodowych nie może służyć potwierdzeniu spełniania kryteriów selekcji. 4. Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu. 5. Jeżeli złożone przez wykonawcę oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowe środki dowodowe budzą wątpliwości zamawiającego, może on zwrócić się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, kryteriów selekcji lub braku podstaw wykluczenia, o przedstawienie takich informacji lub dokumentów.

Jednocześnie zgodnie z art. 98 Pzp 1. Zamawiający zwraca wadium niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia wystąpienia jednej z okoliczności:

- 1) upływu terminu związania ofertą;
 - 2) zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego;
 - 3) unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, z wyjątkiem sytuacji gdy nie zostało rozstrzygnięte odwołanie na czynność unieważnienia albo nie upłynął termin do jego wniesienia.
2. Zamawiający, niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku zwraca wadium wykonawcy:
- 1) który wycofał ofertę przed upływem terminu składania ofert;
 - 2) którego oferta została odrzucona;
 - 3) po wyborze najkorzystniejszej oferty, z wyjątkiem wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza;
 - 4) po unieważnieniu postępowania, w przypadku gdy nie zostało rozstrzygnięte odwołanie na czynność unieważnienia albo nie upłynął termin do jego wniesienia.

3. Złożenie wniosku o zwrot wadium, o którym mowa w ust. 2, powoduje rozwiązanie stosunku prawnego z wykonawcą wraz z utratą przez niego prawa do korzystania ze środków ochrony prawnej, o których mowa w dziale IX.
4. Zamawiający zwraca wadium wniesione w pieniądzu wraz z odsetkami wynikającymi z umowy rachunku bankowego, na którym było ono przechowywane, pomniejszone o koszty prowadzenia rachunku bankowego oraz prowizji bankowej za przelew pieniędzy na rachunek bankowy wskazany przez wykonawcę.
5. Zamawiający zwraca wadium wniesione w innej formie niż w pieniądzu poprzez złożenie gwarantowi lub poręczycielowi oświadczenia o zwolnieniu wadium.
6. Zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, a w przypadku wadium wniesionego w formie gwarancji lub poręczenia, o których mowa w art. 97 ust. 7 pkt 2-4, występuje odpowiednio do gwaranta lub poręczyciela z żądaniem zapłaty wadium, jeżeli:
 - 1) wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 107 ust. 2 lub art. 128 ust. 1, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył podmiotowych środków dowodowych lub przedmiotowych środków dowodowych potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 57 lub art. 106 ust. 1, oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, innych dokumentów lub oświadczeń lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej;
 - 2) wykonawca, którego oferta została wybrana:
 - a) odmówił podpisania umowy w sprawie zamówienia publicznego na warunkach określonych w ofercie,
 - b) nie wniósł wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy;
 - 3) zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stało się niemożliwe z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, którego oferta została wybrana.

Izba wskazuje, że sankcja odrzucenia oferty podobnie jak prowadzący doń brak spełnienia warunków udziału w postępowaniu jest czynnością ostateczną. Przed odrzuceniem na zamawiającym w razie wątpliwości ciąży obowiązek wezwania do złożenia wyjaśnień, co do przedłożonych podmiotowych środków dowodowych a w sytuacji braków lub błędów do uprzedniego wezwania do ich uzupełnienia lub poprawienia. Wątpliwości dotyczyć mogą niewłaściwości, niewystarczalności czy niezgodności z oczekiwaniem wyrażonym SWZ, co do środka dowodowego. Wątpliwości podyktowane mogą być także wiedzą posiadaną przez zamawiającego, co do okoliczności dotyczącej wykonawcy czy potencjalnej niezgodności oświadczenia ze stanem rzeczywistym. Powstanie wątpliwości otwiera zamawiającemu drogę do żądania wyjaśnień a wykonawcy do ewentualnego wyjaśnienia i wykazania, że wątpliwość nie jest zasadna. Na tym etapie wykonawca może składać inne dowody poza wymaganymi SWZ i złożonymi środkami dowodowymi, których weryfikacja w świetle brzmienia SWZ i Ustawy dokonywana jest niezależnie. Niejednoznaczne zapisy SWZ, co do zasady, nie mogą być odczytywane w sposób, który prowadziłby do negatywnych skutków względem wykonawcy – niweczących możliwość skutecznego złożenia oferty i uzyskania zamówienia.

W tej sprawie odwołujący złożył wymagany i zgodny z SWZ podmiotowy środek dowodowy w postaci oświadczenia o spełnianiu warunków i braku podstaw wykluczenia oraz wykaz. Zamawiający wobec dokonanej oceny, co do prawidłowości i wymaganego SWZ podmiotowego środka dowodowego wezwał do uzupełnienia nie precyzując źródła wątpliwości. Odwołujący uzupełnił wykaz i złożył wyjaśnienia wraz z dowodami, które nie przekonały zamawiającego, co do tego, że wykazana robota w świetle brzmienia warunku przesądza o posiadaniu wymaganego SWZ doświadczenia i odrzucił ofertę.

Izba stwierdza, w oparciu o ustalony stan faktyczny a także stanowiska stron, że fakt należytego zrealizowania Inwestycji w zakresie opisanym w wyjaśnieniach nie był kwestionowany. Inna była ocena zakresu warunku i możliwości uznania wykazanej Inwestycji za wystarczającą dla wykazania doświadczenia w realizacji budowy lub przebudowy budynków, w tym co najmniej:
- jednego budynku hali/sali sportowej o kubaturze minimum 21.000 m³;

Izba stwierdza, że zapisy SWZ kierowane były do podmiotów profesjonalnych, posiadających doświadczenie w realizacji robót budowlanych. Nawet wobec braku definicji w Ustawie i SWZ budynku hali/ sali sportowej zamawiający mógł wymagać, by do wykładni pojęcia budynek stosować pojęcia używane w danej branży powszechnie stosowane i jednocześnie spójne z pojęciem budynku w rozumieniu ustawy z 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. 2023.682 t.j. z dnia 2023.04.121) art. 3 pkt. 2, zgodnie z którym budynkiem jest obiekt budowlany trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych, a jego wyróżnikiem jest fundament i dach, jednocześnie warunek doręczył, że chodzi o budynek będący halą/salą sportową. W tej sprawie odwołujący nie wykazał, że wybudowany w ramach Inwestycji budynek hali/ Sali sportowej nie wypełniał powyższej definicji a jednocześnie, co nie było sporne kubatura o niższych parametrach od wymaganych warunkiem odnosiła się właśnie do tej nowozwzieszonej budowli – budynku Sali / hali sportowej.

Zarzut oparty był na błędnym założeniu odwołującego, że dla wykazania spełnienia warunku nie było konieczne wykazanie posiadania przez wykonawców doświadczenia w zrealizowaniu roboty budowlanej w tym takiej która obejmuje budynek (nie obiekt składający się z kilku budynków) Sali/ hali sportowej o określonej kubaturze. **Na obecnym etapie postępowania zmiana warunku jest niedopuszczalna.** Taką zmianą jest dokonanie wykładni pozostającej w sprzeczności z brzmieniem postanowienia SWZ. Zmiana treści prowadziłaby do naruszenia podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych tj. zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Dotyczy to nie tylko wykonawców biorących udział w Postępowaniu, ale także tych, którzy nie wzięli udziału w Postępowaniu kierując się postanowieniem SWZ. Izba podziela wyrażany w orzecznictwie pogląd, że postanowienia SWZ należy w pierwszym rzędzie interpretować zgodnie z wykładnią gramatyczną. **Interpretacja treści SWZ rozszerzająco oparta na niewyraźnej brzmieniem SWZ intencji zamawiającego nie jest dozwolona.**

Odwołujący nie wykazał, że brzmienie SWZ (zakres warunku udziału w postępowaniu – tj. wymagane doświadczenie) oraz wykazana robota budowlana były takiego rodzaju, że nie mogły stanowić podstawy uznania przez zamawiającego, że warunek udziału w postępowaniu nie został spełniony a tym samym oferta podlegała odrzuceniu.

Izba podzieliła stanowisko zamawiającego, uzasadnione w świetle brzmienia warunku udziału, że robota referencyjna w zakresie wymagania powierzchni i kubatury zrealizowana została do powierzchni i kubatury budynku Sali/ hali sportowej. Brzmienie warunku nie było takiego rodzaju, że pozostawiało wymagające wykładni wątpliwości, co do tego, że wymagane parametry odnosiły się do budynku Sali/ hali sportowej a nie obiektu.

Jednocześnie w sprawie niesporne było, że budynek Sali/ hali sportowej przebudowanego/ budowanego obiektu z wykazu nie miał wymaganej SWZ kubatury a odwołujący nie wykazał, że przebudowa istniejącego obiektu (szkoły, na którą składa się kilka budynków połączonych łącznikami) związana i niezbędna do realizacji Inwestycji polegającej na budowie (dobudowie do obiektu szkoły) stanowiącego składową obiektu budynku Sali/hali sportowej była takiego rodzaju, że oceniona mogła zostać jako budowa/ przebudowa Sali /hali sportowej o kubaturze całości obiektu (istniejących budynków szkoły i nowopowstałego budynku Sali/hali sportowej), co przesądza o braku możliwości uwzględnienia odwołania.

Okoliczności powyższej nie zmienia pozostawanie przez odwołującego w przeświadczeniu, usprawiedliwionym także stanowiskiem zamawiającego (że wprowadzenie warunku nie miało na celu wykluczenia możliwości posłużenia się Inwestycją dla wykazania posiadania doświadczenia wymaganego SWZ, także wobec bardziej skomplikowanego charakteru Inwestycji i jej z tym związanej wyższej ceny), że Inwestycja samodzielnie wystarczy dla wykazania spełnienia warunku.

Dodatkowo izba wskazuje, że niezależnie od ciężaru dowodowego związanego z faktem złożenia odwołania, każda ze stron na etapie postępowania odwoławczego ponosi konsekwencje przyjętej taktyki dowodowej, w tym przedstawiania dowodów na potwierdzenie faktów, z których wywodzi skutki prawne jak również dowodów zaprzeczających twierdzeniom strony przeciwnej.

Tutaj w ocenie izby, treść dokumentów zamówienia, także w świetle złożonego wykazu i wyjaśnień z dowodami nie była wystarczająca dla uwzględnienia zarzutu.

Twierdzenia, na których oparty był zarzut nie zostały wykazane.

Izba wskazuje również, że w świetle art. 555 ust. 1 w zw. z art. 516 ust. 1 pkt. 8-10 Ustawy „Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu” zaś „Odwołanie zawiera: (...) 8) zwięzłe przedstawienie zarzutów; 9) żądanie co do sposobu rozstrzygnięcia odwołania; 10) wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających wniesienie odwołania oraz dowodów na poparcie przytoczonych okoliczności”.

Zgodnie z art. 554 ust. 1 Ustawy „Izba uwzględni odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi:

1) naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców”. W tym przypadku izba nie stwierdziła naruszenia i oddaliła odwołanie KIO 3299/26.

W zakresie wadium izba wskazuje, że podstawą odrzucenia oferty było niespełnianie przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b Pzp), podczas gdy ustawodawca powiązał zatrzymanie wadium z innym stanem faktycznym, aktualnie przewidzianym jako odrębna przesłanka odrzucenia oferty a mianowicie z niezłożeniem podmiotowych środków dowodowych (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c Pzp).

W tej sprawie nie było sporne, że:

- odwołujący podmiotowe środki dowodowe złożył i uzupełnił składając również wyjaśnienia i dowody celem i w zamiarze wykazania wymaganego doświadczenia i pozyskania zamówienia;
- zamawiający odrzucił ofertę odwołującego wobec dokonania oceny złożonych podmiotowych środków dowodowych i stwierdzenia, że wykonawca nie spełnia warunku.

Izba co do zasady podziela stanowisko odwołującego w zakresie wykładni przepisu art. 98 Pzp tj. że wobec

sankcyjnego charakteru i skutku zatrzymania wadium przewidzianego w art. 98 Pzp oraz enumeratywnego wyliczenia okoliczności, w których zamawiający zatrzymuje wadium :

- przesłanki zastosowania zatrzymania muszą być interpretowane ściśle, a każdy przypadek zatrzymania wadium należy oceniać w konkretnych okolicznościach stanu faktycznego (np. wyrok SN z 22 listopada 2012 r., sygn. II CSK 448/12) i zatrzymanie wadium nie może stanowić automatycznej sankcji za każdą negatywną ocenę dokumentów przedstawionych przez wykonawcę (wyrok SN z 10 maja 2013 r., sygn. I CSK 422/12) (podobnie SN w wyroku z 22 listopada 2012 r., II CSK 448/12, SN z 10 maja 2013 r., I CSK 422/12),

- celem art. 98 ust. 6 pkt 1 Pzp jest przeciwdziałanie przypadkom celowego nieuzupełnienia dokumentów, a nie sankcjonowanie wykonawcy, który podjął rzeczywistą próbę wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu (tak w KIO wyroku z 19 czerwca 2024 r., sygn. KIO 1805/24 i KIO 1885/24, SN w wyroku z 7 lipca 2011 r., sygn. II CSK 675/10 podkreślający, że celem przepisów o zatrzymaniu wadium nie jest sankcjonowanie każdego przypadku niewykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu, lecz przeciwdziałanie sytuacjom, w których wykonawca uchyla się od wykonania obowiązków związanych z uzupełnieniem dokumentów.);

Izba wskazuje dodatkowo, że:

- aktualnie Ustawa przewiduje odrębne przesłanki i podstawy odrzucenia oferty na wypadek nie spełnienia warunku i na wypadek nie złożenia podmiotowego środka dowodowego;

- zasadą, na wypadek odrzucenia oferty, wyrażoną w art. 98 ust 2 pkt 2) Pzp, jest zwrot wadium;

- art. 98 ust 6 Pzp przewiduje wyjątek od zasady i jednocześnie skutek jego zastosowania ma charakter quasi sankcyjny; czego konsekwencją jest potrzeba ścisłej wykładni normy uprawniającej do zatrzymania wadium przez zamawiającego a konsekwencja zatrzymania wadium odnosi się do przesłanki niezłożenia podmiotowego środka dowodowego.

Instytucja wadium uwiarygadnia wykonawcę i wolę zawarcia przez niego umowy na realizację zamówienia publicznego. Wadium z jednej strony stanowi sankcję dla nierzetelnych wykonawców mobilizując do podejmowania racjonalnych i uzasadnionych celem (którym jest udzielenie i w konsekwencji realizacja zamówienia publicznego) czynności w ramach postępowania z drugiej zabezpieczenie zawarcia umowy wobec zamawiającego.

W tym przypadku brak więc było uzasadnienia dla zatrzymania wadium. Wykonawca złożył i uzupełnił podmiotowe środki dowodowe celem pozyskania zamówienia i zgodnie z wezwaniem. Złożenie i uzupełnienie miały charakter realny, co zostało uwzględnione w ocenie tych czynności wykonawcy przez zamawiającego, który w oparciu o przedłożone/ uzupełnione dokumenty dokonał merytorycznej oceny warunku i odrzucił ofertę w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp, podczas gdy podstawą zatrzymania wadium jest niezłożenie lub nieuzupełnienie podmiotowych środków dowodowych.

Stąd izba uwzględniła odwołanie w sprawie KIO 3387/26.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 575 i 574 Ustawy oraz § 5 i odpowiednio § 7 ust. 1 pkt 1) (KIO 3387/26) oraz § 8 ust. 2 pkt 1 (KIO 3299/26) poz. 2437). Izba zaliczyła do kosztów postępowania poniesione przez odwołującego wpis oraz kwotę wynagrodzenia i wydatków jednego pełnomocnika i koszty dojazdu. W sprawie KIO 3299/26 obciążyła kosztami w całości odwołującego a w sprawie KIO 3387/26 zamawiającego mając na uwadze wynik w każdej ze spraw.

Mając na uwadze powyższe izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....