Sygn. akt: KIO 4154/26

WYROK

Warszawa, dnia 22 września 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Katarzyna Paprocka .....

Protokolant:Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 września 2026 r., odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 sierpnia 2026 r. przez wykonawcę BLUEBAR-CATERING DUO Konrad Wróbel w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Szkołę Podstawową nr 146 im. J.K. w Warszawie

orzeka:

1. oddala odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

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

Przewodnicząca:……..... **.....**

Sygn. akt: KIO 4154/26

Uzasadnienie

Zamawiający, Szkoła Podstawowa nr 146 im. J.K. w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie podstawowym w oparciu o art. 275 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, pn. „Świadczenie usług przygotowania i podania posiłków na potrzeby Szkoły Podstawowej nr 146 im. J.K. przy ulicy Domaniewskiej 33 w Warszawie", wewnętrzny identyfikator: SP146/1/2026/ZP. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych dnia 14 lipca 2026 r., pod nr: 2026/BZP 00342584/01. Wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza progów unijnych.

W dniu 21 sierpnia 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy K.W. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą BLUEBAR-CATERING DUO K.W. w Warszawie (dalej jako: „Odwołujący" lu „BLUEBAR") od czynności i zaniechań Zamawiającego w postępowaniu, polegających na:

1) dokonaniu wyboru jako najkorzystniejszej oferty Investo K.S. (dalej jako: „Investo");
2) zaniechaniu odrzucenia oferty ww. wykonawcy, który podlega wykluczeniu z postępowania przez okres 3 lat od dnia 12 sierpnia 2025 r., który to okres nie upłynął;
3) zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Investo, którego oferta została odrzucona w postępowaniu prowadzonym przez Szkołę Podstawową nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2026 r., poz. 793 ze zm., dalej jako „PZP") w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP z powodu rozwiązania z nim wcześniejszej umowy z Gminą Miasta Gdańska, Szkołą Podstawową nr 23 im. Dzieci Świata w Gdańsku z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, która to czynność nie została zaskarżona, a tym samym decyzja zamawiającego stała się prawomocna;
4) zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Investo, który złożył nieprawdziwe oświadczenie o tym, że nie podlega wykluczeniu z postępowania, czym wprowadził Zamawiającego w błąd;
5) zaniechaniu wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit a) PZP w zw. z art. 111 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 5, 7, 8 i 10 PZP poprzez:
   a) zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Investo, który podlega wykluczeniu z postępowania przez okres 3 lat od dnia 12 sierpnia 2025 r., który to okres nie upłynął,
   b) zaniechanie odrzucenia oferty ww. wykonawcy, którego oferta została odrzucona w postępowaniu prowadzonym przez Szkołę Podstawową nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie na podstawie art.

226 ust. 1 pkt 2 lit. a PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP z powodu rozwiązania z nim wcześniejszej umowy z Gminą Miasta Gdańska – Szkołą Podstawową nr 23 im. Dzieci Świata w Gdańsku z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, która to czynność nie została zaskarżona, a tym samym decyzja zamawiającego stała się prawomocna;

2. ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia zarzutu 1 – art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP w zw. z art. 111 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 5, 7, 8 i 10 PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Investo, który złożył nieprawdziwe oświadczenie o tym, że nie podlega wykluczeniu z postępowania, czym wprowadził Zamawiającego w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w sytuacji gdy działanie takie powinno być uznane za czyn nieuczciwej konkurencji, a tym samym oferta tego wykonawcy powinna zostać odrzucona;
3. ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia zarzutu 1 lub 2) – art. 16 pkt 1 PZP w zw. z art. 17 ust. 2 PZP w zw. z art. 242 PZP poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy, którego wybór jest niezgodny z przepisami PZP, a tym samym Zamawiający narusza nakaz udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy i narusza jedną z podstawowych zasad udzielania zamówień, albowiem oferta wykonawcy Investo powinna zostać odrzucona, co powoduje naruszenie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, albowiem Zamawiający w sposób uprzywilejowany ocenił ofertę wykonawcy Investo.

Mając powyższe na uwadze, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert,
3. odrzucenia oferty wykonawcy Investo,
4. dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Ponadto, Odwołujący wniósł o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa przez pełnomocnika oraz kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, a także kosztów dojazdu do Izby zgodnie z przedstawionym zestawieniem kosztów i załącznikami do niego. Przedstawił fakturę na kwotę 4.428,00 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał, że złożone przez wykonawcę Investo oświadczenie w trybie art. 125 ust. 1 PZP pomija istotne okoliczności, takie jak fakt, że wykonawca ten podlega wykluczeniu z postepowania przez okres 3 lat od dnia 12 sierpnia 2025 r., gdyż oferta tego wykonawcy została odrzucona w postępowaniu prowadzonym przez Szkołę Podstawową nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP z powodu rozwiązania z nim wcześniejszej umowy z Gminą Miasta Gdańska – Szkołą Podstawową nr 23 im. Dzieci Świata w Gdańsku z przyczyn leżących po stronie wykonawcy (art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP), która to czynność nie została zaskarżona, a tym samym decyzja zamawiającego stała się prawomocna. Tym samym, zdaniem Odwołującego, jeśli wykonawca został prawomocnie wykluczony z postępowania o udzielenie zamówienia na ww. podstawie, będzie on podlegał wykluczeniu z każdego kolejnego postępowania, w którym bierze udział, przez odpowiedni okres wskazany w art. 111 PZP, tj. 3 lata. Powołał się na orzecznictwo Izby. Wg Odwołującego, Zamawiający nie jest uprawniony do badania, czy decyzja o wykluczeniu wykonawcy w innym postępowaniu była prawidłowa, wystarczy, że powoła się na tę okoliczność przy wykluczeniu wykonawcy w prowadzonym obecnie postępowaniu oraz istotne jest ustalenie, czy nie upłynął, przewidziany w art. 111 pkt 4 PZP okres wykluczenia wykonawcy. Ponadto, wykonawca BLUEBAR wskazał, że taki sposób działania wykonawcy, który zataja kluczowe dla wyniku postępowania informacje, stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, co stanowi samodzielną przesłankę do odrzucenia oferty tego wykonawcy (art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji). Wyjaśnił, że oświadczenie nieprawdy w celu uzyskania zamówienia jest czynem nieuczciwej konkurencji, gdyż taki wykonawca dopuszcza się działania sprzecznego z dobrymi obyczajami i narusza interes innych przedsiębiorców, którzy konkurując z nieuczciwym wykonawcą tracą szansę na uzyskanie zamówienia, narażony jest także interes Zamawiającego, który może udzielić zamówienia podmiotowi niemającemu odpowiednich kompetencji do jego zrealizowania. Co więcej, wg wykonawcy BLUEBAR, okoliczność ta miała niewątpliwy wpływ na decyzje Zamawiającego podejmowane w toku postępowania, gdyż nie dość, że nie odrzucił oferty wykonawcy Investo, to jeszcze wybrał ją jako najkorzystniejszą.

W odpowiedzi z dnia 16 września 2026 r. na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości jako bezzasadnego oraz o obciążenie Odwołującego kosztami postępowania odwoławczego, w tym kosztami zastępstwa procesowego przed Krajową Izbą Odwoławczą. Nie złożył rachunków, ani spisu kosztów. Zdaniem Zamawiającego, przede wszystkim Odwołujący nie wykazał naruszenia przepisów ustawy PZP, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania w rozumieniu art. 554 ust. 1 pkt 1 PZP. Zamawiający oświadczył, że nie kwestionuje faktu, że w postępowaniu prowadzonym przez Szkołę Podstawową nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie oferta Investo K.S. została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP, natomiast

sporne są skutki, jakie Odwołujący przypisuje tej czynności w niniejszym postępowaniu, sposób liczenia okresu z art. 111 PZP oraz twierdzenie o złożeniu przez wykonawcę Investo nieprawdziwych oświadczeń. Podkreślił, że w Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako: „SWZ") – nie przewidziano żadnej fakultatywnej podstawy wykluczenia z art. 109 ust. 1 PZP, w tym podstaw wskazywanych w odwołaniu, tj. art. 109 ust. 1 pkt 5, 7, 8 i 10 PZP, zaś po upływie terminu składania ofert Zamawiający nie może wprowadzać podstaw wykluczenia, których wcześniej nie przewidział w ogłoszeniu o zamówieniu ani w dokumentach zamówienia, gdyż taki sposób postępowania pozostawałby w sprzeczności z zasadą przejrzystości i przewidywalności postępowania. Powołał się na orzecznictwo Izby. Dodał, że art. 111 PZP należy stosować z uwzględnieniem katalogu podstaw wykluczenia z postępowania rzeczywiście przewidzianych przez Zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia na podstawie art. 109 ust. 2 PZP. Zamawiający wskazał również, że fakt, że wykonawca Investo został wykluczony z postępowania w postępowaniu prowadzonym przez Szkołę Podstawową nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie oferta INVESTO K.S. została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP – nie przesądza o obowiązku wykluczenia tego wykonawcy w niniejszym postępowaniu, gdyż skoro ww. zamawiający w specyfikacji warunków zamówienia przewidział stosowanie fakultatywnej podstawy wykluczenia określonej w art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP to był uprawniony do badania sytuacji INVESTO K.S. na gruncie ww. regulacji. Niezależnie od powyższego, Zamawiający podniósł, że Odwołujący nie wykazał prawidłowo początku okresu, na który się powołuje. tj. przez trzy lata od dnia 12 sierpnia 2025 r., w którym to Szkoła Podstawowa nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie poinformowała o odrzuceniu oferty wykonawcy Investo, natomiast art. 111 pkt 4 PZP wiąże trzyletni okres z zaistnieniem zdarzenia będącego podstawą wykluczenia, a nie z datą późniejszej czynności innego zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty. Podkreślił, że okoliczności dotyczące wcześniejszej umowy zawartej z Gminą Miasta Gdańska, reprezentowaną przez Szkołę Podstawową nr 23 im. Dzieci Świata w Gdańsku, odnoszą się do zdarzeń z 2024 r., z wyroku Izby o sygn. KIO 3387/25 wynika między innymi, że pismo o odstąpieniu od tej umowy zostało złożone 5 września 2024 r., a dalsze zdarzenia związane z jej wykonywaniem i sankcjami również następowały w 2024 r., data 12 sierpnia 2025 r. jest natomiast datą późniejszej czynności dokonanej przez innego zamawiającego w odrębnym postępowaniu o udzielenie zamówienia. Zdaniem Zamawiającego, Odwołujący nie wykazał zatem, dlaczego właśnie data 12 sierpnia 2025 r. miałaby stanowić datę zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia w rozumieniu art. 111 pkt 4 PZP. W odniesieniu do kwalifikacji złożenia przez wykonawcę Investo dwóch oświadczeń o niepodleganiu wykluczeniu, jako czynu nieuczciwej konkurencji, Zamawiający wskazał, że nie można utożsamiać z nieprawdziwym oświadczeniem samego nieprzekazania informacji dotyczącej fakultatywnej podstawy wykluczenia, której Zamawiający nie przewidział i której nie obejmował wymaganym oświadczeniem z art. 125 ust. 1 PZP. W szczególności podniósł, że Odwołujący nie wskazał konkretnego zdania lub danych przekazanych przez Investo K.S. w zakresie wymaganym przez Zamawiającego, które byłyby obiektywnie niezgodne z prawdą, zaś wykazanie czynu nieuczciwej konkurencji wymaga wykazania konkretnego zachowania odpowiadającego przesłankom ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Powołał się również na wyrok Izby z dnia 24 września 2025 r., sygn. akt KIO 3387/25, dotyczący Investo K.S. oraz wcześniejszej umowy ze Szkołą Podstawową nr 23 im. Dzieci Świata w Gdańsku, w którym Izba stwierdziła, że zamawiający nie wykazał przesłanek wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 ani pkt 8 PZP. Z kolei, w odniesieniu do zarzutu dotyczącego naruszenia zasad postępowania ora zaniechania wyboru oferty Odwołującego, Zamawiający podniósł, że jeżeli brak jest podstaw do wyeliminowania oferty Investo K.S. na podstawie zarzutów przedstawionych w odwołaniu, nie można również przyjąć, że sam wybór tej oferty narusza art. 16 lub art. 17 ust. 2 PZP, a także żądanie wyboru oferty Odwołującego jest przedwczesne, wobec konieczności prawidłowego przeprowadzenia badania i oceny ofert.

W drodze repliki z dnia 21 września, Odwołujący podtrzymał w całości odwołanie i wskazał, że wykonawca prawomocnie wykluczony na podstawie art. 109 ust. 1 PZP podlega wykluczeniu z każdego kolejnego postępowania, w którym bierze udział przez okres z art. 111 pkt 4 PZP, a kolejny zamawiający nie jest uprawniony do badania czy decyzja o wykluczeniu wykonawcy w innym postępowaniu była prawidłowa, co więcej decyzja ta nie zależy od powtórnego zastrzeżenia podstawy w specyfikacji warunków zamówienia każdego kolejnego postępowania. Wg Odwołującego, prawomocne wykluczenie wywołuje skutek obiektywny, niezależny od katalogu podstaw przyjętego w bieżącym postępowaniu, zaś za przedstawioną wykładnią przemawia cel art. 111 PZP oraz jego umocowanie w prawie Unii Europejskiej, tj. wobec transpozycji w tym przepisie art. 57 ust. 7 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE (tzw. dyrektywy klasycznej), który zobowiązuje państwa członkowskie do określenia maksymalnego okresu wykluczenia. Ponadto, jak wskazał Odwołujący, gdyby wykonawca prawomocnie wykluczony mógł swobodnie ubiegać się o zamówienia w każdym postępowaniu, w którym danej podstawy powtórnie nie zastrzeżono, instytucja samooczyszczenia byłaby zbędna – wystarczyłoby wybierać postępowania bez tej podstawy. W ocenie wykonawcy BLUEBAR na korzyść Odwołującego przemawia również zasada proporcjonalności, zaspokojona samym trzyletnim terminem z art. 111 pkt 4 PZP, skoro wobec wykonawcy Investo zapadło prawomocne rozstrzygnięcie stwierdzające podstawę z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP –

dotyczącą poważnego, a nie drobnego uchybienia. Odwołujący podniósł, że odczytanie art. 109 ust. 2 PZP w sposób proponowany przez strony przeciwne prowadziłoby do rozczłonkowania jednolitego, ogólnounijnego mechanizmu ustanowionego dyrektywą: wykonawca mógłby zniweczyć skutek prawomocnego wykluczenia przez sam wybór postępowań, w których danej podstawy nie zastrzeżono. Wskazał ponadto, że należy rozróżnić przesłanki odrzucenia oferty z art. 226 ust. 1 PZP (dotyczące okoliczności zaistniałych w danym postępowaniu) od wykluczenia wykonawcy, z którym wiąże się czasowy zakaz ubiegania się o zamówienia. Dodał, że nawet przy przyjęciu, że okres z art. 111 pkt 4 PZP biegnie od zdarzenia będącego podstawą wykluczenia, tj. od zdarzeń z 2024 r. związanych z wcześniejszą umową, okres ten w dacie czynności Zamawiającego nadal biegł i nie upłynął, a zatem wykonawca Investo w chwili wyboru jego oferty pozostawał w okresie wykluczenia. Zdaniem Odwołującego, niezależnie od powyższego, oferta wykonawcy Investo podlega odrzuceniu na samodzielnej podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP, gdyż ubieganie się o zamówienie z pominięciem istotnej, obiektywnej okoliczności, obciążającej wiarygodność wykonawcy, jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i narusza interes konkurentów – w tym Odwołującego, którego oferta zajęła drugie miejsce w rankingu.
Do postępowania żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

W niniejszej sprawie, odwołanie nie zawiera braków formalnych, zaś wpis od odwołania został uiszczony w terminie i w wymaganej wysokości. Nadto, Izba stwierdziła, że odwołanie nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 PZP.
Izba uznała również, że Odwołujący jest uprawniony do wniesienia odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, bowiem posiada interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów PZP. Jak wynika z odwołania, oferta Odwołującego może zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu, gdyż jest drugą w rankingu ofert. Jednakże, według Odwołującego, ze względu na zaniechania Zamawiającego, Odwołujący utracił prawo do uzyskania zamówienia, co w konsekwencji oznacza brak możliwości uzyskania zysku z wykonania przedmiotowego zamówienia. Mając to na względzie, Izba ustaliła, że otwarcie ofert odbyło się w dniu 24 lipca, do tego terminu wpłynęło siedem ofert, w tym oferta wykonawcy Investo z ceną brutto 1.285.685,43 PLN, oferta Odwołującego z ceną brutto 1.405.563,87 PLN, oferta wykonawcy Pełny Brzuszek A.G. w Warszawie z ceną brutto 1.374.519,43 PLN, oferta KCP Holding sp. z o.o. w Warszawie z ceną brutto 1.375.690,40 PLN oraz oferta Catering OK M.S. w Radomiu z ceną brutto 1.284.597,60 PLN. Dnia 17 sierpnia Zamawiający zawiadomił o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy Investo, któremu przyznał 99,95 pkt. Z kolei, wykonawcy Pełny Brzuszek A.G. przyznał 87,75 pkt, wykonawcy KCP Holding sp. z o.o. w Warszawie – 86,18 pkt, wykonawcy Catering OK M.S. w Radomiu 80,00 pkt, zaś Odwołującemu 90,41 pkt. W świetle powyższego, Izba uznała, że spełnione są przesłanki z art. 505 ust. 1 PZP, decydujące o legitymacji procesowej Odwołującego do wniesienia odwołania.
Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług żywienia zbiorowego w roku szkolnym 2026/2027 na potrzeby Szkoły Podstawowej nr 146 im. J.K., ul. Domaniewska 33, 02-672 Warszawa, obejmujących przygotowanie i podanie posiłków (Rozdział IV ust. 1 SWZ).
Ofertę, stosownie do postanowień Rozdziału XII ust. 5 SWZ, stanowi w szczególności oświadczenie wykonawcy, składane na podstawie art. 125 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania oraz spełnianiu warunku udziału w postępowaniu – Załącznik nr 6 do SWZ.
W Rozdziale XV SWZ, Zamawiający określił podstawy wykluczenia z postępowania, tj. na podstawie przesłanek określonych w art. 108 ust. 1 PZP i art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 13 kwietnia 2022 r. o szczególnych rozwiązaniach w zakresie przeciwdziałania wspieraniu agresji na Ukrainę oraz służących ochronie bezpieczeństwa narodowego (Dz. U. z 2025 r. poz. 514). Zamawiający nie przewidział podstaw wykluczenia z art. 109 ust. 1 PZP.
Wg Załącznika nr 6 do SWZ, wykonawca wypełnia m.in. nw. oświadczenie:
Wykonawca Investo przedłożył wraz z ofertą ww. oświadczenie na formularzu stanowiącym Załącznik nr 6 do SWZ, wypełniony w następujący sposób:
Dnia 12 sierpnia 2025 r., zamawiający Szkoła Podstawowa nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie, w postępowaniu w przedmiocie: Usług żywienia uczniów w Szkole Podstawowej nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie, wewn. identyfikator: SP323.26.17.2025 poinformował, że oferta wykonawcy Investo została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a PZP, w związku z faktem, że wobec ww. wykonawcy zachodzą podstawy wykluczenia z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP. Powołał się na sytuację, w której umowa zawarta przez tego wykonawcę z Gminą Miasta Gdańska – Szkołą Podstawową nr 23 im. Dzieci Świata w Gdańsku została rozwiązana przed czasem, z winy wykonawcy.
Izba zaliczyła w poczet akt postępowania, w tym jako dowód w sprawie:

1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej przez Zamawiającego w dniu 16 września 2026 r., w szczególności:
   - ogłoszenie o zamówieniu,

–SWZ wraz z załącznikami oraz zmianami,
–informacja z otwarcia ofert z 24 lipca,
–oferty,
–informacja o ponownym wyborze najkorzystniejszej oferty z 17 sierpnia.

2)dowody przedstawione przez Odwołującego:
–informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty z 12 sierpnia 2025 r. w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego, Szkołę Podstawową nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie, wewn. identyfikator: SP323.26.17.2025,
–artykuł pt. „Bojkot stołówki na Ursynowie. Ponad 300 uczniów rezygnuje z obiadów."

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, co następuje.

Odwołanie podlegało oddaleniu w całości, jako zupełnie bezzasadne. Izba stwierdziła, że Zamawiający prawidłowo, tj. zgodnie z przepisami PZP dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej wykonawcy Investo oraz zaniechał jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 li. a) PZP. W ocenie Izby, nie zaszła bowiem podstawa do wykluczenia ww. wykonawcy z postępowania w oparciu i wskazane w zarzutach przepisy, tj. art. 109 ust. 1 pkt 5, 7, 8 i 10 PZP

Po pierwsze, nie ma racji Odwołujący, że Zamawiający powinien był automatycznie odrzucić ofertę wykonawcy Investo, skoro wykonawca ten został prawomocnie wykluczony z postępowania prowadzonego przez Szkołę Podstawową nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP z powodu rozwiązania z nim wcześniejszej umowy z Gminą Miasta Gdańska, Szkołą Podstawową nr 23 im. Dzieci Świata w Gdańsku z przyczyn leżących po stronie wykonawcy. Wskazane w art. 111 PZP okresy wykluczenia liczy się co do zasady od zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia, a tym samym istotne jest stwierdzenie i ocena tego zdarzenia przez zamawiającego, który bada ofertę danego wykonawcy. W tym miejscu należy stwierdzić, że rację ma Zamawiający, że Odwołujący błędnie liczy okres wykluczenia, o którym mowa w art. 111 pkt 4 PZP. Nieistotne jest zaś, czy inny zamawiający wykluczył wykonawcę z postępowania wobec stwierdzenia przesłanki z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP i kiedy do tego doszło. Zgodnie z art. 111 pkt 4 PZP, wykluczenie wykonawcy następuje w przypadkach, o których mowa w art. 108 ust. 1 pkt 5, art. 109 ust. 1 pkt 4, 5, 7 i 9, na okres 3 lat od zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia. W żadnym miejscu, ustawa PZP nie zastrzega, że zamawiający jest związany decyzją innego zamawiającego co do wykluczenia wykonawcy z postępowania wobec stwierdzenia przesłanek z art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP. Zamawiający jest bowiem uprawniony do samodzielnej oceny spełnienia hipotezy art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP, skoro uprawniony jest do zastosowania zasady proporcjonalności, o której mowa w ust. 3 tego przepisu, w świetle którego zamawiający może nie wykluczać wykonawcy, jeżeli wykluczenie byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne. Nie sposób sobie również wyobrazić skutków, jakie w niniejszym postępowaniu miałoby nieść za sobą oświadczenie wykonawcy, że podlega wykluczeniu na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 PZP – skoro Zamawiający nie może wykluczyć wykonawcy z postępowania w oparciu o powyższą podstawę. Również ew. zatajenie ww. faktów przez wykonawcę Investo, wskutek którego doszłoby do wprowadzenia Zamawiającego w błąd, nie mogłoby nieść za sobą wykluczenia tego wykonawcy w postępowania w oparciu o art. 109 ust. 1 pkt 8 lub 10 PZP. Z tych względów, zarzut pierwszy główny podlega oddaleniu.

Oddaleniu podlegają również zarzuty ewentualne. Odwołujący podnosił, że oferta wykonawcy Investo powinna zostać odrzucona również dlatego, że wykonawca ten złożył nieprawdziwe oświadczenie o tym, że nie podlega wykluczeniu z postępowania, czym wprowadził Zamawiającego w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia w sytuacji, gdy działanie takie powinno być uznane za czyn nieuczciwej konkurencji, a tym samym oferta wykonawcy powinna zostać odrzucona. Istotne jest, na co wskazał Zamawiający, że nie przewidziano w tym postępowaniu w SWZ przesłanek fakultatywnych wykluczenia z postępowania, w tym przesłanek dotyczących wprowadzenia zamawiającego w błąd – art. 109 ust. 1 pkt 8 lub 10 PZP. Odwołujący ma tego świadomość, skoro w miejsce zarzutu sformułowanego w oparciu o ww. przesłanki buduje zarzut działania ww. wykonawcy w ramach czynu nieuczciwej konkurencji. Niemniej, Odwołujący pomija, że złożone przez wykonawcę Investo oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania było prawdziwe, skoro Zamawiający nie przewidział m.in. przesłanki wykluczenia, w oparciu o którą wykonawca ten został wykluczony z postępowania przez Szkołę Podstawową nr 323 im. Polskich Olimpijczyków w Warszawie. To znaczy, że wykonawca Investo nie podlega wykluczeniu z niniejszego postępowania. Oświadczeniem nieprawdziwym jest tylko takie, które przedstawia fałszywy obraz co do rzeczywiście zaistniałych faktów. Skoro Zamawiający wymagał złożenia w niniejszym postępowaniu oświadczenia na formularzu stanowiącym Załącznik nr 6 do SWZ, w treści którego wykonawca zaznacza właściwe pole dotyczące tego, czy podlega, czy nie podlega – wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 PZP, to znaczy, że oświadczenie wykonawcy Investo – było prawdziwe, a bynajmniej Odwołujący nie wykazał, że było inaczej. Wykonawca ten nie złożył oświadczenia w zakresie istnienia podstaw, o których mowa w art. 109 ust. 1 PZP, gdyż Zamawiający tego nie wymagał. Skoro tak, to nie był zobowiązany ujawnić okoliczności, na które wskazuje Odwołujący, a

dotyczących rozwiązania z nim wcześniejszej umowy z Gminą Miasta Gdańska, Szkołą Podstawową nr 23 im. Dzieci Świata w Gdańsku z przyczyn leżących po stronie wykonawcy.

Nie ma również racji bytu zarzut ewentualny dotyczący naruszenia art. 16 pkt 1 PZP w zw. z art. 17 ust. 2 PZP w zw. z art. 242 PZP, skoro – jak wynika z powyższych okoliczności stanu faktycznego i prawnego – Zamawiający prawidłowo zbadał ofertę wykonawcy Investo, a zatem działał zgodnie z zasadami, o których mowa w tym zarzucie, w tym przede wszystkim w ten sposób dąży do udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami PZP.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 zd. 1, art. 554 ust. 1 pkt 1 PZP, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania – na podstawie 557 PZP oraz w oparciu o przepisy 1 i pkt 2 lit. a) i b) w zw. z 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobieraniu wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437 ze zm.).

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca:…….....