Sygn. akt:KIO 4392/26

WYROK

Warszawa, dnia 12 października 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca:Martyna Mieszkowska
Członkowie: Barbara Loba
Agata Mikołajczyk

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 października 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 września 2026 r. przez wykonawcę SWIETELSKY Rail Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego - Zarząd Dróg Wojewódzkich w Krakowie,
przy udziale uczestnika po stronie Odwołującego – Strabag Infrastruktura Południe Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,
przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego – A. S.A. z siedzibą w Strzelcach Opolskich,

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu nr 4 i nr 5 wskazanych w petitum odwołania i nakazuje Zamawiającemu:
   1.1. unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
   1.2. powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym udostępnienie Odwołującemu i pozostałym wykonawcom załącznika nr 1 do Jedz A. S.A. z siedzibą w Strzelcach Opolskich; a także zastrzeżonych fragmentów wyjaśnień A. S.A. z siedzibą w Strzelcach Opolskich z dnia 17 lipca 2026 r. dotyczących wyliczenia ceny wraz z załącznikami nr 2–6;
2. oddala odwołanie w pozostałym zakresie,
3. kosztami postępowania obciąża wykonawcę SWIETELSKY Rail Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie w części 5/7 oraz uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw A. S.A. z siedzibą w Strzelcach Opolskich w części 2/7 i:
   1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę SWIETELSKY Rail Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie tytułem wpisu od odwołania,
   2. kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika wykonawcy SWIETELSKY Rail Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie,
   3. kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw A. S.A. z siedzibą w Strzelcach Opolskich,
4. zasądza od uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw A. S.A. z siedzibą w Strzelcach Opolskich na rzecz wykonawcy SWIETELSKY Rail Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie kwotę 4 172 zł 00 gr (cztery tysiące sto siedemdziesiąt dwa złote zero groszy) tytułem proporcjonalnego rozdzielenia 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:……..
Członkowie …….
……..

Sygn. akt:KIO 4392/26

UZASADNIENIE

Zarząd Dróg Wojewódzkich w Krakowie, dalej Zamawiający, prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.; dalej: „Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Budowa połączenia drogowego węzła autostradowego A4 Bochnia z DK 94 – etap II”, znak postępowania: ZDW-DN-4-26-124/25. Szacunkowa wartość zamówienia przekracza kwoty wskazane w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.
Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 31 grudnia 2025 r., nr 870534-2025.
W dniu 3 września 2026 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w przedmiotowym postępowaniu złożył wykonawca SWIETELSKY Rail Polska Sp. z o.o. (dalej: „Odwołujący”).
Odwołanie złożono wobec czynności polegających na:
a) czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty nr 9 złożonej przez ADAMIETZ S.A. z siedzibą w Strzelcach Opolskich, o której Zamawiający zawiadomił pismem z dnia 24 sierpnia 2026 r., znak RKW/14104/2026/EG;
b) poprzedzającą ją czynność badania i oceny ofert, w tym czynność oceny spełniania przez ADAMIETZ S.A. warunku

udziału w postępowaniu określonego w pkt 3.1.4.1 ppkt 1 SWZ cz. II;
c) czynności oceny skuteczności zastrzeżenia przez ADAMIETZ S.A. tajemnicy przedsiębiorstwa oraz zaniechanie udostępnienia Odwołującemu informacji objętych tym zastrzeżeniem;
d) zaniechaniu czynności, do których Zamawiający był zobowiązany — wezwania ADAMIETZ S.A. do złożenia wyjaśnień oraz zwrócenia się do podmiotów będących w posiadaniu dokumentów istotnych dla oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu;
e) zaniechaniu odrzucenia oferty ADAMIETZ S.A.
Odwołujący wskazał na następujące naruszenia:
Zarzut nr 1 — niedopuszczalne zsumowanie doświadczenia dwóch podmiotów udostępniających zasoby naruszenie art. 112 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 116 ust. 1 i art. 118 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b oraz art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp, a także w zw. z pkt 3.1.4.1 ppkt 1 SWZ cz. II — poprzez uznanie, że ADAMIETZ S.A. wykaza spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, podczas gdy wykonawca ten nie legitymuje się żadnym własnym doświadczeniem objętym tym warunkiem, a warunek wymagający wykonania dwóch robót budowlanych obejmujących budowę, rozbudowę, odbudowę lub przebudowę dróg publicznych klasy co najmniej G o wartości nie mniejszej niż 10 000 000,00 zł brutto każda usiłuje wykazać przez zsumowanie po jednej robocie zrealizowanej przez każdy z dwóch odrębnych podmiotów udostępniających zasoby — S.J., J., Dawid CZYSTOŚĆ Sp. j. oraz SARIVO INFRASTRUKTURA Sp. z o.o. — mimo że warunek ten opisuje jedną, niepodzie zdolność polegającą na powtarzalności doświadczenia, której żaden z tych podmiotów nie posiada.
Zarzut nr 2 — niespełnienie warunku co do wartości robót drogowych wykazanych przez CZYSTOŚĆ Sp. j. naruszenie art. 112 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 116 ust. 1 i art. 118 ust. 1 ustawy Pzp, w zw. z art. 128 ust. 4 i ust. 5, art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b oraz art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp — poprzez uznanie, że robota budowlana wykazana przez podmiot udostępniający zasoby CZYSTOŚĆ Sp. j. (zadanie pn. „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr 635 na odcinku od km 10+726 do km 11+486 na terenie miasta Wołomin") potwierdza spełnianie warunku z pkt 3.1.4.1 ppkt 1 SWZ cz. II, podczas gdy z załączonego przez samego wykonawcę dowodu — protokołu odbioru wykonanych robót Mazowieckiego Zarządu Dróg Wojewódzkich w Warszawie — wynika, że wartość robót drogowych w ramach tego zadania wyniosła 5 336 692,26 zł netto, tj. 6 564 131,48 zł brutto, a więc była o ponad 3,4 mln zł niższa od wymaganego progu 10 000 000,00 zł brutto, przy czym na pozostałą część wartości zadania (11 565 744,94 zł brutto) złożyły się roboty sanitarne, elektryczne, teletechniczne i oświetleniowe, nieobjęte zakresem warunku — a nadto poprzez zaniechanie wezwania ADAMIETZ S.A. do wyjaśnień i zaniechanie zwrócenia się do wystawcy dokumentu.
Zarzut nr 3 — pozorność udostępnienia zasobów naruszenie art. 118 ust. 1, ust. 2, ust. 3 i ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 119, art. 122, art. 123, art. 223 ust. 1, art. 462 ust. 2, art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b oraz art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp — poprzez uznanie, że ADAMIETZ S.A. skutecznie wykazał poleganie na zdolnościach CZYSTOŚĆ Sp. j. i SARIV INFRASTRUKTURA Sp. z o.o., podczas gdy złożone przez te podmioty zobowiązania nie określają zakresu ich udział przy wykonywaniu zamówienia, są ze sobą tożsame co do słowa i posługują się zwrotami niedookreślonymi („m.in.", „w zakresie niezbędnym do należytej realizacji zamówienia"), a w pkt 6.10 formularza oferty ADAMIETZ S.A. zadeklarował powierzenie podwykonawcom jedynie „Części robót branży drogowej" — co przy całkowitym braku własnego doświadczenia wykonawcy w robotach objętych warunkiem oznacza, że udostępnienie zasobów ma charakter wyłącznie formalny (pozorny), a wada ta nie podlega usunięciu w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp.
Zarzut nr 4 — zaniechanie odtajnienia Załącznika nr 1 do JEDZ naruszenie art. 18 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „u.z.n.k.") w zw. z art. 74 ust. 1 oraz art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp — poprzez bezpodstawne uznanie za skutecznie zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa informacji zawartych w Załączniku nr 1 do JEDZ ADAMIETZ S.A., przekazanym pismem z dnia 3 sierpnia 2026 r., dotyczących okoliczności objętych podstawą wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp oraz ewentualnych środków naprawczych z art. 110 ust. 2 ustawy Pzp, mimo że wykonawca nie wykazał żadnej z przesłanek art. 11 ust. 2 u.z.n.k., a zastrzeżeniem objął cały dokument zamiast konkretnych informacji — a w konsekwencji poprzez zaniechanie udostępnienia tych informacji Odwołującemu. Nadto naruszenie art. 18 ust. 1–3 ustawy Pzp w zw. z pkt 8 rozdziału o jawności postępowania SWZ cz. II oraz w zw. z art. 1 ust. 1 i ust. 3 dyrektywy Rady 89/665/EWG i art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej — poprzez wyłączenie zastrzeżonego zakresu czynności Zamawiającego spod jakiejkolwiek kontroli ze strony wykonawców, a w konsekwencji pozbawienie Odwołującego możliwości sformułowania zarzutów odnoszących się do podstawy wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp oraz do oceny skuteczności środków naprawczych z art. 110 ust. 2 ustawy Pzp, a tym samym pozbawienie go prawa do skutecznego środka ochrony prawnej.
Zarzut nr 5 — zaniechanie odtajnienia wyjaśnień ceny naruszenie art. 18 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 u.z.n.k. i art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp — poprzez zaniechanie odtajnienia zastrzeżonych fragmentów wyjaśnień ADAMIETZ S.A. z dnia 17 lipca 2026 r. dotyczących wyliczenia ceny oferty oraz — w szczególności — załączników nr 2–

6 do tych wyjaśnień, zastrzeżonych w całości, obejmujących kalkulację ceny i oferty podwykonawców, mimo że zastrzeżenie w tym zakresie odnosi się do dokumentów, a nie do zindywidualizowanych informacji, i nie zostało poparte żadnym dowodem. Skutkiem zaniechania jest — podobnie jak w zarzucie nr 4 — uniemożliwienie wykonawcom jakiejkolwiek weryfikacji prawidłowości oceny wyjaśnień ceny, a nadto uniemożliwienie ustalenia, jaki zakres robót branży drogowej został w kalkulacji ceny przypisany podmiotom udostępniającym zasoby — co ma bezpośrednie znaczenie dla zarzutu nr 3.

Zarzut nr 6 — przedstawienie informacji wprowadzających w błąd naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp (ewentualnie w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp), w zw. z pkt 2.1 ppkt 14 i 16 SWZ cz. II — poprzez zaniechanie wykluczenia ADAMIETZ S.A., który w Wykazie robót budowlanych (Załącznik nr 6 SWZ) oświadczył że zadanie nr 1 „dotyczy zakończonej roboty budowlanej obejmującej rozbudowę drogi wojewódzkiej klasy G o wartości robót w tym zakresie nie mniejszej niż 10 000 000,00 zł brutto", podczas gdy z załączonego przezeń dowodu wynika wartość robót drogowych 5 336 692,26 zł netto — przy czym w odniesieniu do zadań nr 2 i nr 3 ten sam wykonawca wartości cząstkowe wyodrębnił, co wyklucza tłumaczenie omyłką. Okres wykluczenia, o którym mowa w art. 111 pkt 6 ustawy Pzp (a w razie kwalifikacji z art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp — w art. 111 pkt 5 ustawy Pzp), nie upłynął, ponieważ zdarzeniem stanowiącym podstawę wykluczenia jest złożenie Wykazu robót budowlanych w toku niniejszego postępowania.

W konsekwencji zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp oraz innych przepisów wskazanych w uzasadnieniu Odwołania przez wybór jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy podlegającego wykluczeniu i którego oferta podlega odrzuceniu, oraz przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, przejrzystości i proporcjonalności.

Mając powyższe na względzie wniósł o uwzględnienie odwołania w całości, jak również nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty z dnia 24 sierpnia 2026 r.;

2) unieważnienia czynności badania i oceny ofert;

3) unieważnienia czynności oceny skuteczności zastrzeżenia przez ADAMIETZ S.A. tajemnicy przedsiębiorstwa oraz uznania tych zastrzeżeń za bezskuteczne;

4) udostępnienia Odwołującemu i pozostałym wykonawcom:

(a) Załącznika nr 1 do JEDZ ADAMIETZ S.A. wraz z pismem z dnia 3 sierpnia 2026 r. i wszystkimi załącznikami;

(b) zastrzeżonych fragmentów wyjaśnień ADAMIETZ S.A. z dnia 17 lipca 2026 r. dotyczących wyliczenia ceny wraz z załącznikami nr 2–6; 5) ewentualnie — w razie uznania przez Izbę, że część zastrzeżonych informacji podlega ochronie — udostępnienia dokumentów wskazanych w pkt 4 z zaciemnieniem wyłącznie tych fragmentów, co do których zastrzeżenie okaże się skuteczne;

6) powtórzenia czynności badania i oceny ofert;

7) odrzucenia oferty ADAMIETZ S.A. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp, a w zakresie zarzutu nr 6 — wykluczenia ADAMIETZ S.A. i odrzucenia jego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Pzp;

8) dokonania ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty spośród ofert niepodlegających odrzuceniu.

9) dokonania ponownego badania i oceny ofert oraz ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty dopiero po uprzednim udostępnieniu Odwołującemu dokumentów wskazanych w pkt 4 — tak aby Odwołujący mógł skorzystać ze środków ochrony prawnej wobec nowej czynności w warunkach znajomości jej podstaw faktycznych.

W uzasadnieniu odwołania wskazano, że: „(…) Wymóg wykonania kilku zamówień tego samego rodzaju nie jest wymogiem ilościowym, lecz jakościowym. Zamawiający, żądając dwóch robót, nie pyta o sumę przerobu, lecz o to, czy wykonawca potrafi zrealizować takie zadanie więcej niż raz. Powtarzalność weryfikuje inne cechy niż pojedyncza realizacja: stabilność organizacji, odtwarzalność procedur, zdolność do utrzymania jakości w kolejnych kontraktach, dojrzałość systemu zarządzania budową. Żadnej z tych cech nie da się zsumować — dwa podmioty, z których każdy wykonał po jednej robocie, nie tworzą organizacji, która wykonała dwie roboty. Zasada równego traktowania (art. 16 pkt 1 ustawy Pzp) nakazuje mierzyć wszystkich wykonawców tą samą miarą, którą jest treść warunku — a nie forma organizacyjna przystąpienia do postępowania. (...) Sformułowanie „w tym zakresie" jest kluczowe i nie pozostawia pola do interpretacji: miarodajna jest wartość robót odpowiadających rodzajowo zakresowi opisanemu w warunku, a nie ogólna wartość zadania inwestycyjnego, w ramach którego — obok robót drogowych — wykonywane były roboty innych branż. (…) Z Protokołu odbioru wykonanych robót budowlano-remontowych, sporządzonego przez Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich w Warszawie, wynika bowiem, że na wartość zadania złożyły się roboty pięciu odrębnych rodzajów, przy czym roboty drogowe wyodrębniono i wyceniono na 5 336 692,26 zł netto, co przy stawce 23% VAT daje 6 564 131,48 zł brutto. (…) Zamawiający dysponował dokumentem ujawniającym strukturę wartości i mimo to uznał warunek za wykazany. Nawet gdyby przyjąć — czemu Odwołujący przeczy — że protokół nie przesądza jednoznacznie o zakresie robót zaliczalnych do warunku, to okoliczność ta rodziła obiektywną wątpliwość, którą Zamawiający miał obowiązek usunąć. (…) Po drugie — posłużenie się zwrotem „m.in." („m.in. poprzez wykonanie robót z zakresu branży

drogowej") oznacza, że wskazany sposób udostępnienia ma charakter jedynie przykładowy. Zobowiązanie nie kreuje zatem obowiązku wykonania jakichkolwiek oznaczonych robót. (…) Sprzeczność ujawnia się wprost przy zestawieniu zobowiązań z formularzem oferty. W pkt 6.10 ADAMIETZ S.A. zadeklarował powierzenie podwykonawcom „Części robót branży drogowej" — a więc jedynie części, nie zaś całości robót tej branży. (…) Innymi słowy: skoro CZYSTOŚĆ Sp. j. i SARIVO INFRASTRUKTURA Sp. z o.o. udostępniają całość doświadczenia niezbędnego do wykazania warunku, to n mogą jednocześnie realizować jedynie części robót objętych tym warunkiem. Zakres udostępnienia i zakres realizacji muszą się pokrywać — i to właśnie stanowi treść normy z art. 118 ust. 2 ustawy Pzp. (…) ADAMIETZ S.A. nie przedstawił żadnego dowodu mającego wykazać wartość gospodarczą zastrzeganych informacji. Do uzasadnienia załączono jedynie dwa dokumenty — „Politykę ochrony danych osobowych" oraz „Oświadczenie o zachowaniu poufności" — które odnoszą się wyłącznie do trzeciej przesłanki art. 11 ust. 2 u.z.n.k. (podjęcie działań w celu utrzymania poufności). Na kluczową przesłankę wartości gospodarczej wykonawca nie zaoferował niczego poza własnymi oświadczeniami. (…) Kulminacją ogólnikowości jest zdanie zamykające uzasadnienie: „Upublicznienie ich może narazić A. na bliżej nieokreślone straty". Wykonawca sam zatem przyznaje, że nie jest w stanie określić szkody, przed którą miałby chronić — a więc nie wykazuje ani wartości gospodarczej informacji, ani rzeczywistego zagrożenia jej ujawnieniem. (…) Przedmiotem ochrony z art. 11 ust. 2 u.z.n.k. jest wartość gospodarcza informacji, a nie interes wykonawcy w uniknięciu niekorzystnej dla niego oceny. (…) Odwołujący nie twierdzi, że wyjaśnienia rażąco niskiej ceny nigdy nie mogą stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa. Twierdzi, że zastrzeżenie dokonane przez ADAMIETZ S.A. jest bezskuteczne w zakresie, w jakim objęło załączniki nr 2–6 w całości, a jego uzasadnienie — mimo obszerności — nie zawiera zindywidualizowanego wykazania wartości gospodarczej poszczególnych informacji ani jakiegokolwiek dowodu. (…) Znaczenie tego zarzutu jest przy tym nie tylko formalne. Dostęp do ofert podwykonawców i kalkulacji ceny jest niezbędny dla ustalenia, w jakim zakresie roboty branży drogowej mają zostać powierzone CZYSTOŚĆ Sp. j. i SARIVO INFRASTRUKTURA Sp. z o.o. — a więc dla oceny rzeczywistego charakteru udostępnienia zasobów (zarzut nr 3) Zaniechanie odtajnienia bezpośrednio ogranicza Odwołującemu możliwość wykazania okoliczności objętych tym zarzutem, co stanowi naruszenie art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp. (…) Co najmniej niedbalstwo wykonawcy wynika z zestawienia trzech pozycji tego samego dokumentu. Dla zadań nr 2 i nr 3 ADAMIETZ S.A. wartości cząstkowe wyodrębnił (prace projektowe — ok. 402 tys. zł; roboty mostowe — 7 516 316,02 zł), co dowodzi, że rozumiał konstrukcję warunku i potrafił dokonać takiego wyodrębnienia. Wyłącznie w poz. 1 — gdzie wyodrębnienie ujawniłoby niespełnienie warunku — poprzestał na wartości łącznej, mimo że dysponował protokołem zawierającym pełne rozbicie na rodzaje robót, który sam do Wykazu załączył. (…) Odwołujący wskazuje, że rozstrzygnięcie o tej podstawie wykluczenia wymaga oceny stopnia zawinienia, przy czym art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp — inaczej niż pkt 8 — wymaga jedynie lekkomyślności lub niedbalstwa. (…) Po pierwsze, deklaracja zawarta w formularzu ofertowym jest deklaracją wiążącą, stanowiącą treść oferty (art. 462 ust. 2 ustawy Pzp), a jej zmiana po terminie składania ofert stanowiłaby niedopuszczalną zmianę treści oferty (art. 223 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp). (…) Po trzecie, usunięcie wady wymagałoby jednoczesnej zmiany trzech dokumentów — formularza oferty (rozszerzenie zakresu podwykonawstwa na całość robót objętych warunkiem), obu zobowiązań (skonkretyzowanie i rozdzielenie zakresów) oraz, w konsekwencji, kalkulacji ceny. Nie jest to uzupełnienie dokumentu, lecz przebudowa oferty. (…) Powstaje w ten sposób konstrukcja zamknięta: wykonawca nie może postawić zarzutu dotyczącego podstawy wykluczenia, ponieważ nie zna faktów; faktów zaś nie pozna, ponieważ zarzutu nie postawił. Jedynym wyjściem z tego kręgu jest zarzut zaniechania odtajnienia. Jego znaczenie nie sprowadza się zatem do samego dostępu do informacji — decyduje on o tym, czy czynność Zamawiającego w ogóle podda się jakiejkolwiek weryfikacji. (…) Zamawiający nie przekazał Odwołującemu ani streszczenia, ani opisu, ani nawet informacji o liczbie i rodzaju zdarzeń objętych Załącznikiem nr 1 do JEDZ. Odmowa miała charakter całkowity. (…) Wreszcie — nawet gdyby przyjąć, że część informacji zawartych w Załączniku nr 1 do JEDZ rzeczywiście podlega ochronie, właściwą reakcją Zamawiającego było odtajnienie z zaciemnieniem wyłącznie fragmentów chronionych, nie zaś utrzymanie zastrzeżenia w całości. (…) Odrzucenie oferty ADAMIETZ S.A. oznacza, że ofertą najkorzystniejszą staje się oferta Odwołującego (98,10 pkt). Naruszenie ma zatem bezpośredni, mierzalny wpływ na wynik postępowania — decyduje o tym, komu zostanie udzielone zamówienie o wartości przekraczającej 84 mln zł. (…) Z tego względu Odwołujący wnosi, aby nakazanie powtórzenia badania i oceny ofert nastąpiło dopiero po uprzednim udostępnieniu dokumentów objętych żądaniem z pkt 4 petitum. Odtajnienie dokonane równocześnie z ponownym wyborem oferty — lub po nim — nie przywróciłoby Odwołującemu realnej możliwości skorzystania ze środków ochrony prawnej, ponieważ termin z art. 515 ustawy Pzp biegłby wówczas od czynności, której podstaw faktycznych Odwołujący w chwili jej dokonania nadal by nie znał."

Odwołujący wskazał, że posiada interes i może ponieść szkodę w wyniku uchybienia przez zamawiającego przepisów ustawy.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp.

Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania odwołujący uzyskał w dniu 28 sierpnia 2026 r. (opublikowanie informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty, przekazanie informacji o utajnieniu dokumentów). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 3 września 2026 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.
Wpis od odwołania w kwocie 20 000,00 złotych został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.
W dniu 1 października 2026 r. A. złożył pismo procesowe.
W dniu 1 października 2026 r. Strabag złożył pismo procesowe.
Zamawiający pismem z dnia 2 października 2026 r. złożył odpowiedź na odwołanie, oświadczył, że uwzględnił odwołanie w całości.
W dniu 5 października 2026 r. Odwołujący przedłożył pismo procesowe.
Po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:
Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.
Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący wykazał przesłanki skorzystania ze środków ochrony prawnej zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.
Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Odwołującego zgłosił wykonawca: STRABAG Infrastruktura Południe Sp. z o.o. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia ani opozycji przeciw przystąpieniu do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego zgłoszonego przez STRABAG Infrastruktura Południe Sp. z o.o. po stronie Odwołującego.
Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca: A. S.A. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia ani opozycji przeciw przystąpieniu do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego zgłoszonego przez A. S.A. po stronie Zamawiającego.
Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, pisma procesowego z dnia 5 października 2026 r. Odwołującego oraz przedłożone przez strony na posiedzeniu i rozprawie.
Odwołujący do pisma procesowego z dnia 5 października 2026 r. załączył następującego dowody:
- pismo ENERGA-OPERATOR S.A. z 3 września 2026 r., znak EOP/KI/6/2026/08/05627, wraz z wnioskiem udostępnienie informacji publicznej nr SRP/NO/P/2026/KS/43 na okoliczność naliczenia ADAMIETZ S.A. kary umownej w kwocie 7 306 755,15 zł netto w związku z odstąpieniem od umowy przez zamawiającego oraz łatwej dostępności informacji tego rodzaju;
- informacja Gminy Pokój o naliczeniu kary umownej w kwocie 225 091,52 zł (umowa nr ZP.271.1.2023) wraz z adnotacją o zawartej ugodzie na okoliczność łatwej dostępności informacji o karach umownych;
- nota księgowa Izby Administracji Skarbowej w Rzeszowie nr 17/K/05/2024 z 6 maja 2024 r. na okoliczność naliczenia kary umownej za zwłokę oraz łatwej dostępności informacji tego rodzaju; 5. informacja publiczna udzielona przez GDDKiA w dn. 10.09.2026 r., l.dz OKR.D 4.0130.262.2026.IP dotycząca m.in. wartości robót drogowych wykonanych przez Sarivo Infrastruktura sp. z o.o. w m. Modlnica.
A. przedłożył na rozprawie następujące dowody:
- wyciąg z dokumentacji postępowania, na podstawie którego zapadł wyrok sygn. akt KIO 10/20 i 16/20 na okoliczność tożsamej konstrukcji warunku udziału w kontekście zasad, iż jak w dokumentacji postępowania nie zawarto klauzuli o zakazie łączenia doświadczenia to wykonawcy mogą je łączyć/sumować;
- pismo Polskiej Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa, decyzja ZRID, projekt zagospodarowania terenu na okoliczność, że wszystkie prace, które zostały wykonane w ramach przedmiotowej inwestycji spełniają warunek udziału w postępowaniu wykazany przez podmiot trzeci.
Izba ustaliła i zważyła, co następuje:
Biorąc pod uwagę stanowiska Stron oraz zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie podlegało uwzględnieniu w zakresie zarzutu nr 4 i 5 wskazanych w petitum odwołania. Natomiast, nie zasługiwało na uwzględnienie i podlegało oddaleniu w zakresie pozostałych zarzutów.
W pierwszej kolejności Izba wskaże normy prawne, które były podstawą zarzutów wskazanych w petitum odwołania:
Art. 16 ustawy Pzp (Zarzuty nr 1–5 oraz zarzut końcowy)
Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:
1. zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

2. przejrzysty;
3. proporcjonalny.
Art. 18 ust. 1–3 Pzp (*Zarzut nr 4 i 5)*
1. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne.
2. Zamawiający może ograniczyć dostęp do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia tylko w przypadkach określonych w ustawie.
3. Nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2026 r. poz. 85), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w art. 222 ust. 5.
Art. 74 ust. 1 Pzp (*Zarzut nr 4)*
Protokół postępowania jest jawny i udostępniany na wniosek.
Art. 109 ust. 1 pkt 7, 8 i 10 Pzp (*Zarzut nr 4; pkt 8 i 10: zarzut nr 6.)*
Z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę:
Pkt 7: który, z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązanie wynikające z wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego lub umowy koncesji, co doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady;
Pkt 8: który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych podmiotowych środków dowodowych;
Pkt 10: który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.
Art. 110 ust. 2 Pzp (Zarzut nr 4)
Wykonawca nie podlega wykluczeniu w okolicznościach określonych w art. 108 ust. 1 pkt 1, 2 i 5 lub art. 109 ust. 1 pkt 2–5 i 7–10, jeżeli udowodni zamawiającemu, że spełnił łącznie następujące przesłanki:
1) naprawił lub zobowiązał się do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem, w tym poprzez zadośćuczynienie pieniężne;
2) wyczerpująco wyjaśnił fakty i okoliczności związane z przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem oraz spowodowanymi przez nie szkodami, aktywnie współpracując odpowiednio z właściwymi organami, w tym organami ścigania, lub zamawiającym;
3) podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, odpowiednie dla zapobiegania dalszym przestępstwom, wykroczeniom lub nieprawidłowemu postępowaniu, w szczególności:
a) zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie wykonawcy,
b) zreorganizował personel,
c) wdrożył system sprawozdawczości i kontroli,
d) utworzył struktury audytu wewnętrznego do monitorowania przestrzegania przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów,
e) wprowadził wewnętrzne regulacje dotyczące odpowiedzialności i odszkodowań za nieprzestrzeganie przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów.
Art. 111 pkt 5 i 6 Pzp (*Zarzut nr 6)*
Wykluczenie wykonawcy następuje:
5) w przypadku, o którym mowa w art. 109 ust. 1 pkt 8, na okres 2 lat od zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia;
6) w przypadku, o którym mowa w art. 109 ust. 1 pkt 10, na okres roku od zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia;
Art. 112 ust. 2 pkt 4 Pzp (zarzuty nr 1 i 2)
2. Warunki udziału w postępowaniu mogą dotyczyć:
4) zdolności technicznej lub zawodowej.
Art. 116 ust. 1 Pzp (*Zarzuty nr 1 i 2)*
W odniesieniu do zdolności technicznej lub zawodowej zamawiający może określić warunki dotyczące niezbędnego wykształcenia, kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, potencjału technicznego wykonawcy lub osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiające realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości. W szczególności zamawiający może wymagać, aby wykonawcy spełniali wymagania odpowiednich norm zarządzania

jakością, w tym w zakresie dostępności dla osób niepełnosprawnych, oraz systemów lub norm zarządzania środowiskowego, wskazanych przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia.

Art. 118 ust. 1–4 Pzp (*Zarzuty nr 1–3)*

1. Wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w stosownych sytuacjach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, lub jego części, polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych.

2. W odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonają roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane.

3. Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo odpowiednio wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów.

4. Zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, o którym mowa w ust. 3, potwierdza, że stosunek łączący wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz określa w szczególności:

1) zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby;

2) sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia;

3) czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą.

Art. 119 ustawy Pzp (*Zarzut nr 3)*

Zamawiający ocenia, czy udostępniane wykonawcy przez podmioty udostępniające zasoby zdolności techniczne lub zawodowe lub ich sytuacja finansowa lub ekonomiczna, pozwalają na wykazanie przez wykonawcę spełniania warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 112 ust. 2 pkt 3 i 4, oraz, jeżeli to dotyczy, kryteriów selekcji, a także bada, czy nie zachodzą wobec tego podmiotu podstawy wykluczenia, które zostały przewidziane względem wykonawcy.

Art. 122 ustawy Pzp (*Zarzut nr 3)*

Jeżeli zdolności techniczne lub zawodowe, sytuacja ekonomiczna lub finansowa podmiotu udostępniającego zasoby nie potwierdzają spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub zachodzą wobec tego podmiotu podstawy wykluczenia, zamawiający żąda, aby wykonawca w terminie określonym przez zamawiającego zastąpił ten podmiot innym podmiotem lub podmiotami albo wykazał, że samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu.

Art. 123 ustawy Pzp (*Zarzut nr 3)*

Wykonawca nie może, po upływie terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert, powoływać się na zdolności lub sytuację podmiotów udostępniających zasoby, jeżeli na etapie składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert nie polegał on w danym zakresie na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby.

Art. 128 ust. 1, 4 i 5 Pzp *(Zarzut nr 2 i3)*

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.

[…]

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.

Art. 223 ust. 1 Pzp (*Zarzut nr 3)*

W toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści.

Art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a i b Pzp lit. a: lit. b (Zarzuty nr 1–3, 6)

1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

[…]

2) została złożona przez wykonawcę:

a) podlegającego wykluczeniu z postępowania lub

b) niespełniającego warunków udziału w postępowaniu, lub

Art. 239 ust. 1 Pzp (*Zarzut końcowy)*

Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Art. 462 ust. 2 Pzp (*Zarzut nr 3)*

Zamawiający może żądać wskazania przez wykonawcę, w ofercie, części zamówienia, których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom, oraz podania nazw ewentualnych podwykonawców, jeżeli są już znani.

Art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (*Zarzuty nr 4 i 5)*

Przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

Art. 1 ust. 1 i 3 dyrektywy Rady 89/665/EWG (*Zarzut nr 4)*

Ust. 1: Niniejsza dyrektywa ma zastosowanie do zamówień, o których mowa w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE, chyba że zamówienia te wyłączono zgodnie z art. 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17 oraz 37 tej dyrektywy.

Niniejsza dyrektywa ma również zastosowanie do koncesji udzielanych przez instytucje zamawiające, o których mowa w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE, chyba że koncesje te wyłączono zgodnie z art. 10, 11, 12, 17 i 25 tej dyrektywy.

Zamówienia w rozumieniu niniejszej dyrektywy obejmują zamówienia publiczne, umowy ramowe, koncesje na roboty budowlane i usługi oraz dynamiczne systemy zakupów.

Państwa członkowskie przyjmują niezbędne środki, aby zapewnić – w odniesieniu do zamówień objętych zakresem stosowania dyrektywy 2014/24/UE lub dyrektywy 2014/23/UE – możliwość skutecznego, a zwłaszcza możliwie szybkiego, odwołania od decyzji podjętych przez instytucje zamawiające, zgodnie z warunkami określonymi w art. 2–2f niniejszej dyrektywy, z powodu naruszenia przez te decyzje prawa unijnego w dziedzinie zamówień publicznych lub naruszenia krajowych przepisów transponujących to prawo.

Ust. 3: Państwa członkowskie zapewniają dostępność procedur odwoławczych, w ramach szczegółowych przepisów, które państwa członkowskie mogą ustanowić, przynajmniej dla każdego podmiotu, który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia i który poniósł szkodę lub może ponieść szkodę w wyniku domniemanego naruszenia.

Art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej — prawo do skutecznego środka prawnego i dostępu do bezstronnego sądu (*Zarzut nr 4)*

Każdy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w niniejszym artykule.

Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy. Każdy ma możliwość uzyskania porady prawnej, skorzystania z pomocy obrońcy i przedstawiciela.

Pomoc prawna jest udzielana osobom, które nie posiadają wystarczających środków, w zakresie w jakim jest ona konieczna dla zapewnienia skutecznego dostępu do wymiaru sprawiedliwości

Zarzut nr 1 nie zasługiwał na uwzględnienie.

Z dokumentacji wynikało, że dla ppkt 1 wymagano co najmniej dwóch zakończonych robót obejmujących budowę, rozbudowę, odbudowę lub przebudowę dróg publicznych klasy co najmniej G, każdej o określonej minimalnej wartości. Izba podzieliła stanowisko Odwołującego jedynie w tym zakresie, że liczebnik „dwie" nie jest elementem pozbawionym znaczenia. Wykonawca musiał wykazać dwie odrębne realizacje, a nie jedną realizację o podwojonej wartości. Z takiego brzmienia warunku nie wynika jednak dalszy wniosek forsowany przez Odwołującego, tj. że obie realizacje musiały zostać wykonane historycznie przez jeden i ten sam podmiot. Gdyby wolą Zamawiającego było wymaganie, aby dwie

roboty zostały wykonane przez jednego wykonawcę, jednego konsorcjanta albo jeden podmiot udostępniający zasoby, wymóg taki powinien zostać sformułowany w dokumentacji postępowania w sposób jednoznaczny. Takiego zastrzeżenia Zamawiający nie wprowadził. A. trafnie wskazywał, że ustawodawca nie ustanowił generalnej zasady zakazującej łączenia potencjałów, a ograniczenie możliwości łącznego korzystania z różnych zdolności wymaga oparcia w treści dokumentów zamówienia oraz uzasadnienia charakterem konkretnego warunku.

Izba nie znalazła natomiast w pkt 3.1.4.1 ppkt 1 SWZ postanowienia, z którego wynikałaby wymagana przez Odwołującego jednolitość podmiotowa. Przeciwnie, wykaz robót został skonstruowany w sposób umożliwiający wskazanie podmiotu udostępniającego zasoby przy poszczególnych realizacjach. A. wskazał w nim odrębnie zadanie Czystość i zadanie Sarivo, opisując każde jako realizację mającą służyć wykazaniu wymaganego doświadczenia. Nie doszło zatem do „złożenia jednej roboty z fragmentów wykonanych przez dwa podmioty". Każdy z podmiotów wskazał odrębną, kompletną realizację referencyjną. Niedopuszczalne mogłoby być konstruowanie jednej wymaganej realizacji przez dodawanie fragmentów doświadczenia kilku przedsiębiorców, z których żaden sam nie wykonał roboty odpowiadającej minimalnemu zakresowi warunku.

Izby nie poparła argumentacji Odwołującego, zgodnie z którą sam wymóg wykonania dwóch robót oznacza, że Zamawiający ustanowił jakościowy warunek „powtarzalności", który z natury rzeczy musi zostać spełniony przez jeden podmiot.

Istotne było również, że ppkt 1 nie wymagał dwóch robót identycznego rodzaju. Zamawiający dopuścił alternatywnie budowę, rozbudowę, odbudowę albo przebudowę drogi. Jak trafnie zauważył Przystępujący, z samej treści warunku nie wynikało więc, aby badane były dwie identyczne czynności wykonane przez tę samą strukturę organizacyjną.

Również użycie w SWZ zwrotu „10 000 000 zł brutto każda" nie przesądzało stanowiska Odwołującego. Słowo „każda" określało minimalną wartość każdej z dwóch realizacji,

Odwołujący wskazywał także, że w warunku dotyczącym personelu Zamawiający wymagał, aby jedna osoba wskazana na stanowisko Kierownika budowy posiadała doświadczenie przy dwóch określonych robotach. Argumentował z tego, że również dwie referencje przedsiębiorstwa powinny koncentrować się u jednego podmiotu. Izba uznała tę analogię za nietrafną. W przypadku warunku osobowego przedmiotem badania jest kwalifikacja konkretnej osoby fizycznej. Należy podkreślić, że odrębność obu konstrukcji powoduje, że bardziej szczegółowe sformułowanie warunku osobowego nie może zostać wykorzystane do wykreowania niewyrażonego zastrzeżenia w warunku podmiotowym.

Jak wskazywał A., SWZ w zakresie doświadczenia przedsiębiorstwa nie zawierała analogicznego postanowienia wymagającego, aby obie realizacje pozostawały przy jednym podmiocie.

Nie jest również trafne twierdzenie, że wykonawca korzystający z dwóch podmiotów trzecich uzyskuje niedopuszczalne uprzywilejowanie względem wykonawcy posiadającego dwie własne realizacje. Ustawa Pzp wprost przewiduje możliwość wspólnego ubiegania się o zamówienie i polegania na zasobach innych podmiotów. Sama możliwość połączenia potencjałów jest zatem elementem ustawowego modelu konkurencji o zamówienie.

Zarzut nr 2 również nie został uwzględniony przez Izbę.

Z wykazu robót budowlanych złożonego przez ADAMIETZ wynika, że jako zadanie nr 1 wskazano: „Rozbudowę drogi wojewódzkiej nr 635 na odcinku od km 10+726 do km 11+486 na terenie miasta Wołomin", przy czym wykonawca wskazał klasę drogi G oraz wartość robót 11 565 744,94 zł brutto i oświadczył, że zadanie dotyczy zakończonej roboty budowlanej obejmującej rozbudowę drogi wojewódzkiej klasy G o wartości robót w tym zakresie nie mniejszej niż 10 000 000 zł brutto. Podmiotem udostępniającym zasoby w odniesieniu do tego zadania była CZYSTOŚĆ Sp. j. Załączony protokół odbioru również dotyczy zadania pod nazwą „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr 635 (…)". W protokole wskazano wartość umowną 9 403 044,67 zł netto, tj. 11 565 744,94 zł brutto, a więc wartość odpowiadającą wartości wpisanej następnie przez ADAMIETZ do Wykazu robót. Nie było między stronami sporu co do tego, że w tabeli rozliczeniowej stanowiącej część dokumentacji odbiorowej dokonano branżowego rozbicia zadania, wyróżniając m.in. roboty drogowe, sanitarne, elektryczne i teletechniczne. Spór dotyczył natomiast znaczenia tego podziału dla wykładni warunku udziału w postępowaniu. W ocenie Izby zasadniczą wadą argumentacji Odwołującego było utożsamienie pozycji nazwanej w protokole „roboty drogowe" z całym zakresem robót, który mógł zostać uwzględniony przy ocenie warunku. Zamawiający wymagał wykonania robót budowlanych obejmujących budowę, rozbudowę, odbudowę lub przebudowę dróg publicznych klasy co najmniej G, o wartości robót w tym zakresie nie mniejszej niż 10 mln zł brutto każda. Sformułowanie „w tym zakresie" niewątpliwie oznaczało, że nie można automatycznie przypisać doświadczeniu wartości dowolnego kontraktu, w ramach którego występował również jakiś element drogowy. Nie oznaczało jednak, że na potrzeby warunku należy uwzględniać wyłącznie tę pozycję dokumentu rozliczeniowego, która została określona jako „roboty drogowe".

Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego, że samo wyodrębnienie w protokole pięciu kategorii robót oznacza, iż cztery z nich automatycznie nie mogą być zaliczane do wartości rozbudowy drogi. Protokół stanowi przede wszystkim dokument odbiorowy i rozliczeniowy konkretnego kontraktu. Przyjęty w nim podział na roboty drogowe, sanitarne,

elektryczne czy teletechniczne pozwala ustalić rodzaj wykonanych prac. A. trafnie zwrócił w tym zakresie uwagę, że sam podział wynikający z protokołu był punktem wyjścia argumentacji Odwołującego, podczas gdy nie przesądzał odpowiedzi na pytanie, czy poszczególne prace składały się na robotę budowlaną obejmującą rozbudowę drogi publicznej. A. wyjaśnił, że roboty teletechniczne wynikały z konieczności ingerencji w istniejącą infrastrukturę kolidującą z rozbudową drogi, roboty elektryczne wiązały się m.in. z kolizjami oraz infrastrukturą oświetleniową, natomiast roboty sanitarne dotyczyły odwodnienia rozbudowywanej drogi. Wskazał ponadto, że roboty te nie były wykonywane jako odrębne, niezależne inwestycje, lecz w ramach jednego zadania inwestycyjnego, którego przedmiotem była rozbudowa DW 635, i pozostawały związane z jej realizacją. A. odwoływał się również do szczegółowych kosztorysów załączonych do dokumentacji roboty referencyjnej. Izba uznała to rozróżnienie za istotne. Warunek doświadczenia dotyczył roboty budowlanej obejmującej rozbudowę drogi, nie zaś wyłącznie fizycznego wykonania nawierzchni, podbudowy lub innych robót klasyfikowanych branżowo jako drogowe. Przy realizacji inwestycji drogowej jej prawidłowe wykonanie może wymagać także usunięcia kolizji infrastrukturalnych, wykonania odwodnienia, przebudowy infrastruktury technicznej czy wykonania oświetlenia. Okoliczność, że w dokumentacji rozliczeniowej elementy takie przypisuje się do odrębnych branż, nie powoduje jeszcze, że przestają stanowić część kompleksowej roboty budowlanej polegającej na rozbudowie drogi. Odwołujący wskazał, że ustawa rozróżnia „urządzenia drogi" od „urządzeń obcych" i że do tych ostatnich mogą należeć m.in. urządzenia wodociągowe, kanalizacyjne, telekomunikacyjne i elektroenergetyczne. Na tej podstawie wywodził, że prace dotyczące takich urządzeń nie powinny zwiększać wartości roboty odpowiadającej warunkowi. SWZ nie stanowiła bowiem, że do wartości warunku mogą być zaliczane wyłącznie roboty dotyczące składników majątkowych stanowiących „drogę" albo „urządzenia drogi" w rozumieniu definicji ustawowych. Zamawiający nie zawarł również postanowienia, zgodnie z którym z wartości inwestycji należało odjąć wszystkie roboty związane z kolizjami infrastruktury obcej. Gdyby Zamawiający zamierzał w ten sposób zawęzić doświadczenie referencyjne, powinien był taki sposób kalkulowania wartości opisać w sposób jednoznaczny w dokumentach zamówienia. Niedopuszczalne byłoby natomiast konstruowanie dodatkowego ograniczenia dopiero na etapie oceny doświadczenia wykonawcy. W konsekwencji nawet przy przyjęciu, że określony element przebudowywanej infrastruktury był urządzeniem obcym, nie przesądzało to jeszcze, że wartość wykonanych przy nim robót należało bezwzględnie wyłączyć z wartości kompleksowej roboty budowlanej obejmującej rozbudowę DW 635.

Odwołujący odwoływał się także do sposobu skonstruowania Wykazu Elementów Rozliczeniowych dla obecnego zamówienia. Wskazywał, że Zamawiający samodzielnie rozdzielił w nim roboty drogowe, infrastrukturalne, oświetleniowe i inne, co – zdaniem Odwołującego – miało potwierdzać konieczność analogicznego rozdzielenia wartości doświadczenia referencyjnego. Izba argumentu tego nie podzieliła. WER stanowił narzędzie opisu i rozliczania aktualnego przedmiotu zamówienia. Sposób jego podziału nie tworzył dodatkowych zasad interpretacji warunku doświadczenia odnoszącego się do innych, wcześniej zrealizowanych inwestycji. Nie można zatem przenosić technicznego podziału obecnego kontraktu na zakres doświadczenia referencyjnego i na tej podstawie wyprowadzać ograniczenia niewynikającego z treści samego warunku.

Izba podkreśla, że uzupełnienie zarzutów odwołania po upływie terminu na jego wniesienie jest niedopuszczalne. Zarzut obejmuje bowiem zarówno podstawę prawną, jak i pełen zestaw okoliczności faktycznych, które muszą zostać wskazane w treści odwołania i nie mogą być uzupełniane na późniejszym etapie postępowania. Zgodnie z art. 555 ustawy Pzp Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie zostały zawarte w odwołaniu. W związku z powyższym stanowisko Odwołującego przedstawione dopiero w piśmie procesowym oraz na rozprawie dotyczące roboty referencyjnej wykonawcy Sarivo, iż nie spełniała wymaganego progu 10 mln zł, zostało pominięte jako wykraczające poza zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu.

Ponadto, na poparcie tego twierdzenia przedłożono odpowiedź GDDKiA z 10 września 2026 r., zgodnie z którą wartość robót drogowych obejmujących drogę klasy minimum G wyniosła 6 266 810,65 zł brutto, zaś odrębnie wskazano roboty drogowe niższych klas, roboty pozostałych branż oraz projektowanie. Dokument ten niewątpliwie stanowi nowy materiał dowodowy. Nie jest jednak jedynie nowym dowodem na okoliczność faktyczną już objętą zarzutem nr 2. Nie jest to kolejny dowód potwierdzający tę samą wadę tej samej referencji, lecz nowa wada dotycząca drugiej referencji. Bez znaczenia pozostawało przy tym, że pismo GDDKiA nosi datę 10 września 2026 r., a więc zostało sporządzone już po wniesieniu odwołania. Okoliczność, że Odwołujący nie dysponował dokumentem w dniu wniesienia odwołania, może wyjaśniać moment jego przedstawienia jako dowodu, nie może jednak rozszerzać ustawowych granic rozpoznania odwołania.

Izba nie podzieliła także zarzutu zaniechania wezwania A. do dodatkowych wyjaśnień lub zwrócenia się przez Zamawiającego do MZDW. Odwołujący argumentował, że nawet jeśli protokół nie przesądzał jednoznacznie sprawy, to podział wartości na poszczególne branże powinien był wywołać po stronie Zamawiającego wątpliwość wymagającą wyjaśnienia. Wykaz wskazywał wartość 11 565 744,94 zł brutto, zaś protokół potwierdzał właśnie taką wartość całego zakresu wykonanych robót w ramach zadania dotyczącego rozbudowy DW 635. Rozbieżność wskazywana przez

Odwołującego powstawała dopiero na skutek przyjęcia jego własnego założenia, że z całości robót należy wydzielić i zaliczyć wyłącznie pozycję zatytułowaną „roboty drogowe". Skoro założenia tego Izba nie podzieliła, nie było podstaw do stwierdzenia, że przedłożone dokumenty pozostawały ze sobą w takiej sprzeczności, która obligowała Zamawiającego do wezwania do dodatkowych wyjaśnień.

W konsekwencji Izba stwierdziła, że Odwołujący nie wykazał, aby Zamawiający naruszył przepisy ustawy Pzp, przyjmując, że zadanie wykonane przez CZYSTOŚĆ Sp. j. potwierdza spełnienie wymogu wartościowego określonego w pkt 3.1.4.1 ppkt 1 SWZ.

Samo wyodrębnienie w protokole MZDW pozycji „roboty drogowe" o wartości 5 336 692,26 zł netto nie dawało podstaw do utożsamienia tej wartości z całością robót objętych warunkiem. Warunek odnosił się bowiem do wartości roboty budowlanej obejmującej rozbudowę drogi publicznej, a dokumentacja zadania referencyjnego potwierdzała wykonanie jednej kompleksowej inwestycji polegającej na rozbudowie DW 635 o wartości 11 565 744,94 zł brutto.

Nie zachodziły także podstawy do stwierdzenia naruszenia art. 128 ust. 4 lub 5 ustawy Pzp, skoro dokumenty przedstawione Zamawiającemu nie pozostawały ze sobą w obiektywnej sprzeczności, a wskazywana przez Odwołującego wątpliwość była konsekwencją przyjętej przez niego – lecz nieznajdującej dostatecznego oparcia w treści warunku – wykładni pojęcia wartości robót.

Z tych względów zarzut nr 2 podlegał oddaleniu.

Zgodnie z art. 118 ust. 2 Pzp, w odniesieniu do warunków dotyczących doświadczenia wykonawca może polegać na zdolnościach podmiotu trzeciego, jeżeli podmiot ten wykona roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane. Z kolei art. 118 ust. 4 Pzp wymaga, aby zobowiązanie potwierdzało rzeczywisty dostęp do zasobu i określało w szczególności zakres udostępnionego zasobu, sposób i okres jego udostępnienia oraz to, czy i w jakim zakresie podmiot trzeci wykona roboty lub usługi, których jego zdolności dotyczą.

Zdaniem Odwołującego zobowiązania obu podmiotów nie określają dostatecznie zakresu ich udziału przy realizacji zamówienia, posługują się pojęciami „m.in." oraz „w zakresie niezbędnym do należytej realizacji zamówienia", a ponadto w formularzu ofertowym wykonawca wskazał jedynie „część robót branży drogowej". Odwołujący wywodził z tego, że udostępnienie zasobów ma charakter wyłącznie formalny, zwłaszcza że A. nie legitymuje się własnym doświadczeniem odpowiadającym warunkowi udziału.

W zobowiązaniu Czystość już w pkt 1 precyzyjnie wskazano, jaki zasób jest udostępniany. Podmiot ten odwołał się wprost do warunku z pkt 3.1.4.1.1 SWZ i wskazał doświadczenie w wykonaniu jednej zakończonej roboty obejmującej budowę, rozbudowę, odbudowę lub przebudowę drogi publicznej klasy co najmniej G, o wartości nie mniejszej niż 10 000 000 zł brutto. Identyczne co do charakteru zasobu oświadczenie złożyło Sarivo. Nie zachodzi zatem sytuacja, w której z zobowiązania nie można ustalić, jakiego doświadczenia wykonawca zamierza użyć. Zakres zasobu został bezpośrednio powiązany z konkretnym warunkiem udziału w postępowaniu. W dalszej części oba podmioty zadeklarowały udział w realizacji zamówienia na podstawie umowy podwykonawczej, w tym poprzez wykonywanie robót z zakresu branży drogowej. Co jednak najistotniejsze, w pkt 5 zarówno Czystość, jak i Sarivo złożyły jednoznaczne oświadczenie, że zobowiązują się do wykonania robót budowlanych lub usług, do realizacji których wskazane wcześniej zdolności są wymagane. Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego, że użycie zwrotu „m.in. poprzez wykonanie robót z zakresu branży drogowej" powoduje, iż wykonanie takich robót ma wyłącznie charakter fakultatywny. Taki wniosek mógłby wynikać wyłącznie z odczytania pkt 3 w całkowitym oderwaniu od pkt 5 zobowiązania. Sformułowanie „m.in." oznacza w analizowanym kontekście, że udział podmiotu udostępniającego zasoby nie musi wyczerpywać się wyłącznie w wykonaniu wskazanych robót i może obejmować także inne formy rzeczywistego zaangażowania w wykonanie zamówienia. Nie oznacza natomiast, że podmiot może w ogóle zrezygnować z realizacji robót, których dotyczy udostępniane doświadczenie, skoro w pkt 5 zobowiązał się do ich wykonania wprost. Podobnie Izba nie uznała za wystarczające argumentu o użyciu sformułowania „w zakresie niezbędnym do należytej realizacji inwestycji i udostępnionych zasobów". Pełna treść pkt 4 wskazuje bowiem nie tylko to sformułowanie, lecz również udział poprzez wykonanie części prac budowlanych, w tym robót branży drogowej, na podstawie umowy podwykonawczej.

Odwołujący w istocie oczekiwał, aby już na etapie składania oferty A. wskazał, jaki dokładnie odcinek, pozycję rozliczeniową, wartość albo inny ściśle oznaczony fragment robót drogowych wykona Czystość, a jaki Sarivo. W ocenie Izby obowiązek taki nie wynika z art. 118 ust. 4 Pzp. Przepis wymaga określenia zakresu rzeczywistego wykorzystania zasobu, ale nie narzuca wykonawcy obowiązku przedstawienia w zobowiązaniu przyszłego podziału rzeczowego z dokładnością właściwą dla umowy podwykonawczej, harmonogramu rzeczowo-finansowego czy kosztorysu. Odwołujący nadawał istotne znaczenie temu, że zobowiązania Czystość oraz Sarivo są w części dotyczącej sposobu realizacji zamówienia sformułowane w taki sam sposób. Okoliczność ta sama w sobie nie może jednak świadczyć o pozorności udostępnienia. Oba podmioty udostępniają zasób tego samego rodzaju, tj. doświadczenie w realizacji robót drogowych służące wykazaniu tego samego warunku, i oba mają uczestniczyć w realizacji zamówienia w tym samym charakterze – jako podwykonawcy wykonujący roboty drogowe. Nie sposób zatem wyprowadzać z samego

podobieństwa treści oświadczeń wniosku, że podmioty nie zamierzają rzeczywiście uczestniczyć w wykonaniu kontraktu.

Izba nie podzieliła stanowiska przedstawionego w piśmie procesowym Odwołującego, zgodnie z którym przy modelu „jedna robota + jedna robota" niezbędne było już na etapie zobowiązania wskazanie, „który z dwóch podmiotów wykona który z dwóch zakresów". Izba nie poprała również twierdzeń Odwołującego, zgodnie z którymi skoro A. wskazał, że zobowiązanie nie ogranicza wykonywanych robót wyłącznie do dróg klasy G i wyższej, to podmiot trzeci mógłby wykonać np. jedynie roboty na drodze klasy D i w ten sposób formalnie zrealizować zobowiązanie. Zakres udostępnionego zasobu został jednoznacznie powiązany z doświadczeniem w robotach dotyczących dróg klasy co najmniej G. Następnie każdy z podmiotów zobowiązał się do wykonania robót, do realizacji których te właśnie zdolności są wymagane. Fakt, że zobowiązanie nie zakazuje podmiotowi wykonywania także innych robót drogowych, w tym dotyczących dróg niższych klas, oznacza jedynie, że jego faktyczny zakres podwykonawstwa może być szerszy niż minimum wynikające z art. 118 ust. 2 ustawy Pzp. Nie można natomiast z braku takiego ograniczenia wyprowadzić wniosku, że podmiot jest uprawniony do niewykonywania robót związanych z udostępnionym doświadczeniem. W analizowanym przypadku zwrot „część robót branży drogowej" pozostaje zatem zgodny z treścią zobowiązań, w których oba podmioty deklarują wykonanie części prac budowlanych obejmujących roboty drogowe, przy jednoczesnym jednoznacznym zobowiązaniu do realizacji tych robót, do których udostępnione zdolności są wymagane.

Zdaniem Izby szczególnego podkreślenia wymaga, że zarzut został sformułowany jako zarzut pozorności udostępnienia zasobów. Tymczasem z materiału objętego zarzutem nie wynika, aby Czystość albo Sarivo miały nie uczestniczyć w realizacji zamówienia lub aby A. przewidział ich udział wyłącznie formalnie. Natomiast, wykonawca Czystość zobowiązała się udostępnić wskazane doświadczenie, brać udział w realizacji jako podwykonawca, wykonywać roboty branży drogowej i wykonać roboty, do których udostępniane zdolności są wymagane. Dla uznania udostępnienia za pozorne nie wystarcza wykazanie, że dokument mógłby zostać sformułowany bardziej szczegółowo. Konieczne byłoby wykazanie, że z deklarowanego sposobu wykorzystania zasobów nie wynika rzeczywiste uczestnictwo podmiotu posiadającego doświadczenie albo że jego udział został ograniczony w sposób pozostający w sprzeczności z art. 118 ust. 2 ustawy Pzp.

W konsekwencji Izba nie podzieliła także argumentacji Odwołującego dotyczącej rzekomej nieusuwalności wad zobowiązań. Skoro bowiem Izba uznała, że złożone zobowiązania w ich aktualnym brzmieniu wystarczają do ustalenia rzeczywistego sposobu wykorzystania udostępnionych zasobów, nie zachodziła potrzeba ich uzupełniania ani poprawiania.

Izba stwierdziła, że złożone przez Czystość Sp. j. oraz Sarivo Infrastruktura Sp. z o.o. zobowiązania, odczytywane w całości, spełniają wymagania wynikające z art. 118 ust. 2–4 ustawy Pzp. Każdy z podmiotów: wskazał konkretny zasób doświadczenia odpowiadający warunkowi z pkt 3.1.4.1.1 SWZ, zadeklarował udział w realizacji zamówienia w charakterze podwykonawcy, wskazał roboty branży drogowej jako przedmiot swojego udziału oraz jednoznacznie zobowiązał się do wykonania robót, do realizacji których udostępnione zdolności są wymagane. Brak wskazania już na etapie składania oferty konkretnego odcinka drogi, pozycji WER, wartości lub procentu robót przypisanego każdemu z dwóch podmiotów nie czynił zobowiązania pozornym. W ocenie Izby nie należy również wyprowadzać pozorności z faktu, że obu podmiotom powierzona ma zostać „część robót branży drogowej". Art. 118 ust. 2 Pzp wymaga realnego wykonania robót, do których doświadczenie jest potrzebne, nie nakłada natomiast automatycznie na podmiot udostępniający zasoby obowiązku wyłącznego wykonania całej branży drogowej ani nie zakazuje uczestnictwa A. w wykonywaniu pozostałej części przedmiotu zamówienia. Z tych względów zarzut nr 3 podlegał oddaleniu.

Należy podnieść, że ograniczenie zasady jawności stanowi wyjątek, który nie może być interpretowany rozszerzająco. Art. 18 ust. 3 ustawy Pzp nie poprzestaje przy tym na przyznaniu wykonawcy prawa do oznaczenia określonych informacji jako poufnych. Przepis nakłada na wykonawcę obowiązek wykazania, że przekazywane informacje rzeczywiście spełniają przesłanki tajemnicy przedsiębiorstwa. Nie wystarcza zatem samo zadeklarowanie wartości gospodarczej informacji ani wyrażenie przez wykonawcę woli zachowania jej w poufności.

Ochrona na podstawie art. 11 ust. 2 u.z.n.k. wymaga łącznego spełnienia określonych w tym przepisie przesłanek, a zatem wykazania w szczególności wartości gospodarczej informacji, jej niepowszechnej dostępności oraz podjęcia z należytą starannością działań zmierzających do zachowania poufności.

Ciężar wykazania tych przesłanek spoczywa na wykonawcy dokonującym zastrzeżenia.

Izba uznała, że zarzut nr 4 wskazany w petitum odwołania podlegał uwzględnieniu.

W uzasadnieniu zastrzeżenia A. oświadczył, że załącznik nr 1 do jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia, składanego na podstawie art. 125 ust. 1 Pzp, zawiera informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Wskazał w szczególności, że ujawnienie tych informacji mogłoby negatywnie wpłynąć na jego pozycję rynkową, zwłaszcza w razie ich opacznego odczytania, oraz oddziaływać na prowadzenie rozmów z Zamawiającymi w przypadku powstania sporu, w tym sporu sądowego. Zdaniem A.

informacje te miały z tego względu wartość gospodarczą. Zastrzeżony załącznik odnosił się do przesłanki wykluczenia określonej w art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. A. twierdził, że w żadnym z sygnalizowanych przypadków nie zostały spełnione łącznie przesłanki zastosowania tego przepisu. Podkreślał w szczególności, że zdarzenia takie jak wypowiedzenie lub odstąpienie od umowy, naliczenie odszkodowania, wykonanie zastępcze albo realizacja uprawnień z tytułu rękojmi nie wynikały z przyczyn leżących po jego stronie, a ewentualne naruszenia nie dotyczyły istotnych postanowień umownych w znacznym stopniu lub zakresie ani w sposób długotrwały. Informacje te przekazał z ostrożności i w celu zapewnienia przejrzystości.

W jawnej części formularza JEDZ, w części III lit. C dotyczącej podstaw wykluczenia, A. udzielił odpowiedzi twierdzącej na pytanie, czy wcześniejsza umowa została rozwiązana przed czasem albo czy w związku z nią nałożono odszkodowanie lub inną porównywalną sankcję. Jednocześnie wyjaśnił, że odpowiedź „Tak" wynika wyłącznie z brzmienia pytania, które nie uwzględnia przyczyn zdarzenia, stopnia, zakresu i czasu nienależytego wykonania zobowiązania ani znaczenia naruszonego postanowienia umownego. A. podkreślił przy tym, że nie zachodzą wobec niego podstawy wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp, a odrębny załącznik złożył jedynie z daleko posuniętej ostrożności.

W oceni Izby zastrzeżony dokument nie zawierał konkretnych danych o wcześniejszych umowach w sprawie zamówień publicznych, umowach z Zamawiającymi ani umowach koncesji, które zostały rozwiązane przed czasem lub w związku z którymi nałożono odszkodowanie bądź inną porównywalną sankcję. Dokument stanowił w istocie ogólne rozwinięcie informacji ujawnionych w formularzu JEDZ. Nie wskazano w nim konkretnej umowy, inwestycji ani Zamawiającego, których miałyby dotyczyć opisane zdarzenia. Należy wskazać, że zamieszczenie informacji o karach umownych lub innych zdarzeniach kontraktowych nie przesądza samo w sobie o istnieniu tajemnicy przedsiębiorstwa. Wykonawca powinien wykazać, dlaczego konkretne informacje mają wartość gospodarczą oraz w jaki sposób ich ujawnienie mogłoby narazić go na szkodę. A. nie przedstawił takiego wykazania ani dokumentów potwierdzających wartość gospodarczą informacji zawartych w spornym pliku. Nie wykazał również ich unikalności lub niedostępności dla innych wykonawców działających w branży robót budowlanych.

Przeważającą część zastrzeżonego dokumentu stanowiła argumentacja prawna oparta na orzecznictwie i poglądach doktryny. Uzasadnienie zastrzeżenia nie pozwalało ustalić, które konkretne informacje miały podlegać ochronie ani z jakich przyczyn należało przypisać im walor poufności. Mając na uwadze powyższe, na A. spoczywał obowiązek wykazania, z należytą starannością, że zastrzeżone informacje spełniają przesłanki tajemnicy przedsiębiorstwa.

W ocenie Izby zastrzeżenie nie służyło ochronie konkretnych, zindywidualizowanych i należycie wykazanych informacji, lecz zmierzało do objęcia poufnością ogólnego stanowiska A. w przedmiocie możliwości zastosowania wobec niego przesłanki wykluczenia. Zastrzeżony załącznik nie przedstawiał szczegółowej historii kontraktowej Adamiketz.

A. ograniczył się do ogólnych stwierdzeń, że w toku wykonywania jego umów zdarzały się przypadki naliczenia kar umownych, wykonawstwa zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi, że jedna z umów została rozwiązana za porozumieniem stron, a w odniesieniu do innej złożono oświadczenie o odstąpieniu. Jednocześnie utrzymywał, że zdarzenia te nie prowadziły do ziszczenia się przesłanki wykluczenia. Informacje te nie pozwalały jednak na identyfikację choćby jednej umowy ani jednego Zamawiającego. W dokumencie nie podano również dat zdarzeń, wartości umów, wysokości kar, charakteru uchybień, zakresu odpowiedzialności A. ani dalszego przebiegu ewentualnych sporów. Nie zawierał on także szczegółowych danych o strategii procesowej lub kontraktowej, sposobie oceny ryzyk prawnych ani konkretnych działaniach podejmowanych w ramach procedur compliance lub self-cleaning.

W ocenie Izby zastrzeżony dokument nie zawierał szczegółowych i poufnych informacji dotyczących działalności kontraktowej A.. Należy przy tym podkreślić, że dokonane zastrzeżenie nie służyło ochronie konkretnych, zindywidualizowanych i należycie wykazanych informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, lecz w istocie zmierzało do objęcia poufnością ogólnego stanowiska A. dotyczącego możliwości ziszczenia się wobec niego przesłanki wykluczenia z postępowania.

Izba ustaliła, że ADAMIETZ objął zastrzeżeniem istotną część wyjaśnień z dnia 17 lipca 2026 r. oraz załączniki do tych wyjaśnień. W jawnej wersji dokumentu wskazano wprost, że strony 4–16 stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Jednocześnie w części zawierającej uzasadnienie wykonawca wskazał, że ochroną obejmuje oznaczoną część pisma oraz załączniki nr 2–6.

Odwołujący podniósł, że zastrzeżenie objęło całe dokumenty, podczas gdy ochronie podlegają konkretne informacje, oraz że przedstawione uzasadnienie nie zawiera zindywidualizowanego wykazania wartości gospodarczej poszczególnych informacji. Odwołujący wskazywał również, że konsekwencją utrzymania zastrzeżenia było pozbawienie innych wykonawców możliwości zweryfikowania zarówno wyjaśnień dotyczących ceny, jak i zakresu robót, jaki w kalkulacji przewidziano dla podmiotów udostępniających zasoby – Czystość Sp. j. oraz Sarivo Infrastruktura Sp. z o.o.

A. określił trzy zasadnicze kategorie informacji objętych ochroną, wskazując na: szczegółowe metody kalkulacji i

strategie ofertowe, strategię organizacji procesu budowlanego oraz informacje o podmiotach współpracujących z wykonawcą, w szczególności o oferowanych przez nie cenach.
Wykonawca nie wyjaśnił bowiem odrębnie, jakie informacje znajdują się w poszczególnych załącznikach nr 2–6 i z jakiej przyczyny konkretny zakres każdego z tych dokumentów wymaga ochrony w całości. Nie dokonał też rozróżnienia pomiędzy informacjami dotyczącymi cen, stawek, rabatów lub innych warunków handlowych, które potencjalnie mogą posiadać wartość gospodarczą, a informacjami o charakterze neutralnym lub opisowym, których ujawnienie nie musi prowadzić do ujawnienia know-how wykonawcy.
Należy wskazać, że wykonawca powinien wykazać, na czym polega gospodarcza wartość określonego zestawienia oraz dlaczego ujawnienie informacji, które samodzielnie nie mają wartości gospodarczej, prowadziłoby do ujawnienia chronionej konfiguracji danych. Tymczasem sam A. przyznał w uzasadnieniu, że niektóre spośród zastrzeżonych informacji rozpatrywane samodzielnie mogą nie mieć wartości gospodarczej albo mogą być dostępne, a dopiero ich zbiór ma przedstawiać wartość dla wykonawcy.
W ocenie Izby okoliczność ta wymagała wykazania, które elementy tworzą szczególne zestawienie, jakie są relacje między nimi oraz dlaczego nie było możliwe ujawnienie przynajmniej części dokumentacji bez uszczerbku dla tego zestawienia.
Wykonawca wskazał między innymi, że informacje dotyczące metody kalkulacji i organizacji budowy przekładają się na konkurencyjność jego ofert oraz że konkurenci mogliby wykorzystać te rozwiązania w późniejszych postępowaniach.
Argumentacja taka może być przekonująca w odniesieniu do określonych szczegółowych danych, np. indywidualnych stawek, rzeczywistej struktury kosztów, marży czy warunków handlowych.
A. nie wykazał jednak, że analogiczna wartość gospodarcza przysługuje każdej informacji znajdującej się w całych objętych zastrzeżeniem dokumentach.
Za nieprzekonujący Izba uznała również argument, że wartość gospodarczą zastrzeżonych informacji można mierzyć różnicą pomiędzy ceną oferty A. a kolejną ceną złożoną w postępowaniu. Wykonawca wskazał wprost, że wartość informacji może być „skwantyfikowana" w taki właśnie sposób.
Należy stwierdzić, że różnica pomiędzy cenami ofertowymi może wynikać z wielu czynników, w tym polityki marżowej, kosztów finansowania, oceny ryzyk kontraktowych, polityki zakupowej, kosztów zatrudnienia czy przyjętej strategii biznesowej. Nie sposób zatem automatycznie uznać wysokości różnicy ofertowej za wartość gospodarczą informacji objętych zastrzeżeniem.
Również twierdzenie o możliwości poniesienia strat sięgających „milionów złotych" pozostawało prognozą niewiązaną z konkretnymi informacjami.
A. argumentował, że przez wiele lat wyselekcjonował grupę sprawdzonych podwykonawców i dostawców, weryfikując ich rzetelność, terminowość i jakość, a ujawnienie takiej wiedzy mogłoby umożliwić konkurentom skorzystanie z efektów tego procesu bez ponoszenia związanych z nim kosztów.
Argumentacja ta nie uzasadnia jednak zastrzeżenia każdej informacji zawartej w dokumentach podwykonawców.
W szczególności czym innym jest chroniona indywidualna cena podwykonawcy, rabat, stawka czy mechanizm kalkulacji, a czym innym informacja o rzeczowym zakresie robót, które mają zostać mu powierzone.
A. nie wykazał, dlaczego sama informacja o tym, jaki rodzaj robót ma zostać wykonany przez określony podmiot, miałaby posiadać wartość gospodarczą wynikającą z jej poufności.
Rozróżnienie to ma w niniejszej sprawie szczególne znaczenie, ponieważ zakres robót przewidzianych dla podmiotów udostępniających zasoby pozostaje związany z oceną rzeczywistego sposobu wykorzystania udostępnianego doświadczenia.
Odwołujący zwrócił uwagę, że ceny 21 elementów rozliczeniowych zostały już ujawnione w WWER, a zatem podstawowa struktura ceny A. była jawna. Izba nie poparła stanowiska, że skoro cena danego elementu jest jawna, to również wszystkie dane składające się na jego kalkulację muszą pozostawać jawne. Należy stwierdzić, że są to różne kategorie informacji.
Okoliczność ta miała jednak znaczenie dla oceny sposobu wykazania wartości gospodarczej.
Skoro bowiem rezultat kalkulacji na określonym poziomie agregacji został już ujawniony, wykonawca powinien tym bardziej precyzyjnie wykazać, które dalsze dane znajdujące się w kalkulacji ujawniają dodatkowe, chronione know-how, zamiast obejmować tajemnicą cały materiał zawierający zarówno dane potencjalnie chronione. Tego rodzaju analizy w uzasadnieniu zabrakło.
Izba nie podzieliła wprawdzie w pełni twierdzenia Odwołującego, że zastrzeżenie „nie zostało poparte żadnym dowodem".
A. wskazał bowiem na funkcjonującą politykę ochrony informacji, obowiązki poufności pracowników, ograniczenie dostępu do dokumentów, zabezpieczenia serwerów, indywidualne loginy i hasła oraz zabezpieczenia dokumentacji papierowej.

A. ograniczył się w tym zakresie zasadniczo do oświadczenia, że żadna z zastrzeżonych informacji nie została „w tej formie" ujawniona publicznie i że informacje te nie są łatwo dostępne.
Zdaniem Izby sama okoliczność, że określony dokument w określonej formie nie został publicznie udostępniony, nie jest równoznaczna z wykazaniem, że wszystkie informacje znajdujące się w tym dokumencie pozostają nieznane lub trudno dostępne.
Należy podnieść, że w sytuacji zastosowania wyjątku od ustawowej zasady jawności Zamawiający obowiązany jest ocenić zakres koniecznej ochrony. Jeżeli cel ochrony może zostać osiągnięty przez pozostawienie w poufności konkretnych cen, stawek lub parametrów handlowych, nie ma podstaw, aby na tej samej zasadzie ukrywać informacje o charakterze rzeczowym, które nie zostały wykazane jako posiadające wartość gospodarczą.
W realiach tej sprawy zastrzeżenie uniemożliwiło Odwołującemu w szczególności ustalenie zakresu robót powierzanych podmiotom udostępniającym zasoby.
Mając powyższe na uwadze, Izba uznała zarzut nr 5 za zasadny.
ADAMIETZ przedstawił argumentację pozwalającą przyjąć, że niektóre informacje dotyczące kalkulacji, indywidualnych cen podwykonawców, warunków handlowych czy metod organizacji realizacji zamówienia mogą posiadać wartość gospodarczą. Nie wykazał jednak, że przesłanki z art. 11 ust. 2 u.z.n.k. zostały spełnione w odniesieniu do całego zakresu informacji objętych zastrzeżeniem, w szczególności całych załączników nr 2–6. A. nie wyjaśnił możliwości wyodrębnienia części jawnej od rzeczywiście poufnej, a wartość gospodarczą znacznej części materiału uzasadnił poprzez ogólne i hipotetyczne odwołania do przewagi konkurencyjnej i potencjalnej szkody.

Izba podzieliła argumentacje, że zarzut nr 6 pozostaje w ścisłym związku z wynikiem oceny zarzutu nr 2. Izba uznała, że Odwołujący błędnie utożsamiał wartość jednej pozycji rozliczeniowej nazwanej w protokole „robotami drogowymi" z całością wartości roboty budowlanej obejmującej rozbudowę drogi publicznej, która mogła być uwzględniana przy ocenie warunku. Skoro zatem nie zostało wykazane, że wartość podana w Wykazie była nieprawidłowa, odpada podstawowa przesłanka faktyczna zarzutu nr 6. Nie można bowiem wprowadzić Zamawiającego w błąd przez przedstawienie informacji, której nie wykazano jako niezgodnej z rzeczywistym stanem rzeczy.
W ocenie Izby A. nie poprzestał na wpisaniu kwoty 11 565 744,94 zł do wykazu robót, ukrywając dokumenty źródłowe. Natomiast, przekazał Zamawiającemu dokumentację roboty referencyjnej, w tym protokół.
A. trafnie wskazał więc, że Zamawiający otrzymał zarówno oświadczenie wykonawcy, jak i dokumenty umożliwiające samodzielną ocenę jego prawidłowości. Okoliczność ta ma szczególne znaczenie przy ocenie przesłanek z art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 Pzp.
Trudno bowiem przyjąć zamiar wprowadzenia w błąd, rażące niedbalstwo, a nawet lekkomyślność w sytuacji, w której wykonawca jednocześnie z kwestionowanym oświadczeniem przedstawia Zamawiającemu dokumenty pozwalające zweryfikować wszystkie dane, na których to oświadczenie się opiera. Niezależnie od tego dokumentacja przedstawiona w postępowaniu oraz dodatkowe dowody dotyczące zakresu inwestycji DW 635 potwierdzały, że przyjęcie przez A. wartości całego zakresu kwalifikowanego jako roboty związane z rozbudową drogi miało obiektywne i weryfikowalne podstawy, co wykluczało przypisanie wykonawcy co najmniej niedbalstwa wymaganego przez art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp. Nie zachodziły również przesłanki zastosowania art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. Z tych względów zarzut nr 6 podlegał oddaleniu.

Reasumując powyższe, Izba nie dopatrzyła się po stronie Zamawiającego naruszenia przepisów ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty A.. Ponadto, brak było również podstaw do przyjęcia, że wobec A. zachodziła którakolwiek z podstaw wykluczenia z postępowania wskazanych w odwołaniu.
O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 2 pkt 2 w zw. z § 7 ust. 3 w zw. z § 5 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 2 lit. b rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).
Przewodnicząca:……..
Członkowie: ……
……