

WYROK
z dnia 4 marca 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

Członkowie: Małgorzata Matecka

Aneta Mlącka

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 marca 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 lutego 2021 r. przez odwołującego: **Egis Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (ul. Domaniewska 39A 02-672 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Rzeszowie** (ul. Legionów 20, 35-959 Rzeszów),

przy udziale wykonawcy **Promost Consulting sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Rzeszowie** (ul. Jana Niemierskiego 4, 35-307 Rzeszów) zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie;
2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego: **Egis Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (ul. Domaniewska 39A 02-672 Warszawa) i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego: **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Rzeszowie** (ul. Legionów 20, 35-959 Rzeszów) kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 580 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. poz. 2019 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie.**

.....

.....

.....

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione w dniu 8 lutego 2021 r. przez odwołującego: EGIS POLANO Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Odwołujący) w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez Zamawiającego: Skarb Państwa, Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Rzeszowie w przedmiocie zamówienia publicznego na: „Wykonanie studium korytarzowego (SK), studium techniczno-ekonomiczno-środowiskowego z elementami koncepcji programowej (STES-R) oraz materiałów do wniosku o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach (DUŚ) dla inwestycji pn. „Budowa obwodnicy Kolbuszowej w ciągu drogi krajowej DK9” Numer referencyjny postępowania; O.RZ.D-3.2413.21.2020. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dz. Urz. UE w dniu 19 sierpnia 2020 r. pod numerem 2020/S 160-390349.

Odwołujący wskazując na art. 513 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych („nowe Pzp”) w związku z art. 92 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo zamówień publicznych zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych („ustawa Pzp”) w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienia warunków udziału w postępowaniu i braku podstaw do wykluczenia, pomimo, że ujawnione błędy nie były przedmiotem wcześniejszego wezwania, tym samym prowadzenie postępowania w sposób, który nie zapewnia zachowania zasad równego traktowania i uczciwej konkurencji;
- 2) art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp w związku art. 26 ust. 3 ustawy Pzp w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu bez uprzedniego dokonania wezwania do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu i braku podstaw do wykluczenia, tym samym prowadzenie postępowania w sposób, który nie zapewnia zachowania zasad równego traktowania i uczciwej konkurencji;
- 3) art. 24 ust. 4 ustawy Pzp w związku z art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp w związku z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez uznanie oferty złożonej przez Odwołującego za odrzuconą, na skutek nieprawidłowego przyjęcia, że Odwołujący podlega wykluczeniu z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp w wyniku

nieuprawnionego zaniechania wezwania do uzupełnienia oferty Odwołującego w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

- 4) art. 24 ust. 1 pkt 12) i pkt 14) ustawy Pzp w związku z § 5 pkt 1) rozporządzenia Ministra Rozwoju w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (dalej „rozporządzenie”), w związku z § 7 ust. 1 rozporządzenia, w związku z § 8 ust. 1 rozporządzenia, poprzez błędne przyjęcie przez Zamawiającego, że podmiot udostępniający potencjał - HPC POLGEOL S.A. przedstawił dokumenty dot. braku karalności osób wchodzących w skład organu nadzoru HPC POLGEOL S.A. (osoby zamieszkałe na terenie Niemiec), które nie potwierdzają braku podstaw do wykluczenia w trybie art. 24 ust. 1 pkt 13, podczas gdy prawidłowa ocena tych dokumentów powinna doprowadzić Zamawiającego do wniosku przeciwnego. Dokumenty te są prawidłowe i dowodzą, że brak jest podstaw do wykluczenia w zakresie wskazanym w SIWZ.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności polegającej na wykluczeniu Odwołującego z postępowania i uznaniu jego oferty za odrzuconą;
- 2) nakazanie Zamawiającemu dokonania czynności wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Odwołujący wskazał, że: *„W wyniku naruszenia przez Zamawiającego przywołanych wyżej przepisów ustawy Pzp interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznaje uszczerbku. Skutkiem zaskarżonej czynności Zamawiającego jest bowiem pozbawienie Odwołującego - poprzez wykluczenie go z postępowania - możliwości realizacji przedmiotowego zamówienia w sytuacji, gdy oferta Odwołującego stanowiła dla Zamawiającego „ofertę najkorzystniejszą”. Dokonanie wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu wprost godzi w interes Odwołującego polegający na możliwości uzyskania zamówienia oraz powoduje możliwość poniesienia przez Odwołującego szkody w postaci utraty zysku, jaki Odwołujący zamierzał uzyskać w związku z wykonaniem umowy”.*

Podał także, że: *„Odwołujący dowiedział się o wykluczeniu z postępowania z pisma Zamawiającego w dniu 27 stycznia 2021 r. W związku z tym termin na wniesienie odwołania został zachowany zgodnie z art. 515 nowego Pzp”.*

W uzasadnieniu zarzutów odwołania wskazał w szczególności:

W dniu 2 października 2020 r. Zamawiający dokonał otwarcia ofert w postępowaniu. Zamawiający zgodnie z art. 24aa ustawy Pzp w pierwszej kolejności dokonał oceny ofert. Oferta Odwołującego zawiera najniższą cenę spośród wszystkich złożonych ofert — zatem jest ofertą ocenioną przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza.

W dniu 17 listopada 2020 r. Zamawiający wezwał Odwołującego w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia dokumentów. W odpowiedzi (pismo z dnia 27 listopada 2020 r.) Odwołujący złożył dokumenty jakich żądał Zamawiający. W dniu 4 stycznia 2021 r. Zamawiający w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp wezwał wykonawcę do przedstawienia oświadczeń i dokumentów dotyczących podmiotu udostępniającego potencjał - GEOSTANDARD Sp. z o.o. na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu wskazanych w art. 24 ust. 1 pkt 13)-22) ustawy Pzp.

Pismem, w dniu 7 stycznia 2021 r. Zamawiający wezwał Odwołującego na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń i dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w zakresie wykazu narzędzi dot. wiertnic płytkich i głębokich.

Odwołujący w dniu 15 stycznia 2021 r. odpowiedział Zamawiającemu osobno na pismo z dnia 4 stycznia 2021 r. i osobno na pismo z dnia 7 stycznia 2021 r.

We wskazanych pismach Odwołujący podał, że na podstawie art. 22a ust. 6 ustawy Pzp chce dokonać zastąpienia podmiotu GEOSTANDARD Sp. z o.o. na podmiot HPC POLGEOL S.A. w zakresie, w jakim powołał się w jego ofercie na korzystanie z potencjału podmiotu trzeciego. Do odpowiedzi na pismo z dnia 4 stycznia 2021 r. Odwołujący załączył wykaz narzędzi oraz załączył jako podstawę do dysponowania tym potencjałem zobowiązanie od podmiotu HPC POLGEOL S.A. Do odpowiedzi na pismo Zamawiającego z dnia 7 stycznia 2021 r. Odwołujący załączył zobowiązanie HPC POLGEOL S.A., Jedz HPC POLGEOL S.A., dokumenty, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 13)-22), dokumenty, o których mowa w pkt 8.2 IDW oraz wykaz narzędzi, w którym wskazał jako podstawę do dysponowania zobowiązanie HPC POLGEOL S.A. Zamawiający pismem z dnia 27 stycznia 2021 r., doręczonym Odwołującemu także dnia 27 stycznia 2021 r., poinformował o wykluczeniu Odwołującego z postępowania. Jako podstawę wykluczenia Zamawiający podał art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp.

Zamawiający w uzasadnieniu wykluczenia stwierdził, że Odwołujący nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w pkt 7.2, 3) c) IDW, tj. zdolności technicznej i nie wykazał braku podstaw wykluczenia podmiotu HPC POLGEOL S.A.

Zastrzeżenia Zamawiającego w zakresie oferty Odwołującego dotyczą: formy podpisania JEDZ-a przez HPC POLGEOL S.A. (podpis kwalifikowany złożony przez notariusza), sposobu podpisania zobowiązania do udostępnienia potencjału przez HPC POLGEOL S.A. (podpis kwalifikowany złożony przez notariusza) oraz treści dokumentów dot., braku karalności osób wchodzących w skład organu nadzoru HPC POLGEOL S.A.(osoby zamieszkałe na terenie Niemiec).

Zamawiający także wskazał, że nie dokonał wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, (...) *ponieważ ponowne skorzystanie z art 26 ust. 3 ustawy Pzp w związku z art. 22a ust. 6 ustawy Pzp nie jest możliwe, ponieważ stałoby w sprzeczności z zasadą jednokrotności wezwania do uzupełnienia dokumentów oraz naruszałoby zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz proporcjonalności i przejrzystości określonych w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp*".

Odwołujący nie zgadzając się z powyższą decyzją stwierdził, że *„Zamawiający wprost wskazał w treści uzasadnienia do wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu, że wziął pod uwagę i przystąpił do oceny dokumentów przedłożonych przez Odwołującego samodzielnie, bez wezwania w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Ta okoliczność, jednak wbrew twierdzeniom Zamawiającego, nie wyłącza jego obowiązku wynikającego wprost z przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do wystąpienia do Odwołującego z wezwaniem do złożenia, uzupełnienia lub poprawienia złożonych dokumentów lub do udzielania wyjaśnień treści tych dokumentów w terminie przez siebie wskazanym w konkretnie wskazanym zakresie. Działanie to Zamawiający zobowiązany był wykonać przed dokonaniem czynności wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu. W konsekwencji zaniechań Zamawiającego, Odwołujący dopiero z treści uzasadnienia o wykluczeniu z udziału w postępowaniu dowiedział się jakie braki w jego ofercie dostrzeża Zamawiający, podczas gdy taką informację Zamawiający zobowiązany był zawrzeć w wezwaniu do uzupełnienia dokumentacji oferty w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Dopiero w przypadku braku uzupełnienia tych dokumentów przez Odwołującego po wezwaniu i upływie wyznaczonego w tym celu terminu, Zamawiający mógłby dokonać czynności wykluczenia z udziału w postępowaniu i stwierdzić, że oferta Odwołującego podlega odrzuceniu*”.

Odwołujący podkreślił, że wszelkie „braki” oferty wskazane w treści uzasadnienia wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu, po otrzymaniu konkretnego wezwania od Zamawiającego w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, Odwołujący był i jest w stanie uzupełnić lub wyjaśnić.

Odwołujący podniósł, że zastrzeżenia Zamawiającego w zakresie oferty Odwołującego dotyczą trzech kwestii: a) formy podpisania JEDZ-a przez HPC POLGEOL

S.A. (podpis kwalifikowany złożony przez notariusza), b) sposobu podpisania zobowiązania do udostępnienia potencjału przez HPC POLGEOL S.A. (podpis kwalifikowany złożony przez notariusza) oraz c) wyjaśnienia treści dokumentów dot. braku karalności osób wchodzących w skład organu nadzoru HPC POLGEOL S.A.(osoby zamieszkałe na terenie Niemiec).

Podkreślił, że skierowane przez Zamawiającego wezwanie Odwołującego w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp dotyczyło przedłożenia przez Odwołującego wykazu narzędzi. Odwołujący w dniu 15 stycznia 2021 r. przedłożył prawidłowy wykaz narzędzi zgodny z wymaganiami SIWZ, dlatego kwestia ta nie mogła być objęta wezwaniem w trybie art. 26 ust. 3 ustawy PzpJ nie

Zamawiający także nie podnosi jej w treści uzasadnienia o wykluczeniu Odwołującego z postępowania. Co istotne - na żadnym etapie weryfikacji treści oferty Odwołującego dokumenty, co do których wątpliwości w uzasadnieniu wykluczenia opisał Zamawiający nie były przedmiotem wezwań kierowanych wobec Odwołującego i to w żadnym trybie (w trybie art. 26 ust. 3, art. 26 ust. 4 ustawy Pzp). Z tych też przyczyn nie można zgodzić się z twierdzeniem Zamawiającego, że mogłoby dojść do jakiegokolwiek podwójnego wezwania Odwołującego w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, zarówno w odniesieniu do poszczególnych rodzajów dokumentów, jak i w ogóle.

Zdaniem wykonawcy, *„Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych i utrwalonej w tym zakresie linii orzeczniczej Krajowej Izby Odwoławczej zasada jednokrotności wezwania w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp prawidłowo powinna być rozumiana jako dopuszczalność tylko jednokrotnego wzywania wykonawcy o konkretny brakujący lub nieprawidłowy lub niepotwierdzający spełnienia warunku udziału w postępowaniu (brak podstaw do wykluczenia, spełnienia kryteriów selekcji) dokument. „Izba wskazuje, iż przepisy ustawy Pzp co do zasady dają wykonawcom szansę sanowania nieprawidłowości w złożonych oświadczeniach lub dokumentach zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, jednakże możliwość skorzystania z instytucji określonej ww. przepisem może nastąpić tylko jednokrotnie w stosunku do tych samych dokumentów składanych na potwierdzenie tych samych okoliczności.”* (Wyrok KIO 2195/20). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zamawiający może wezwać jednokrotnie do uzupełnienia tego samego dokumentu, a *„Jednorazowość wezwania do uzupełnienia dokumentu odnosi się nie do wszystkich dokumentów potwierdzających warunki udziału w postępowaniu, ale do poszczególnego dokumentu, potwierdzającego spełnienie warunku udziału w postępowaniu”* (tak: wyrok KIO/UZP 827/08). *„Wezwanie do uzupełnienia dokumentów nie jest prawem zamawiającego, tylko jego obowiązkiem, którego nie może pominąć. Jak zauważono w wyroku KIO 526/16), obowiązek określony w art. 26 ust. 3 p.z.p. nie jest uzależniony od przewidywań co do tego, w jaki sposób wykonawca zareaguje na wezwanie do uzupełnienia*

dokumentów oraz czy i jakie dokumenty uzupełni. Zamawiający, przygotowując treść wezwania, powinien pamiętać, iż wykonawca będzie działać zgodnie z wezwaniem, jakie otrzyma, dlatego też należy je sformułować w sposób precyzyjny poprzez wskazanie, o jakie dokumenty konkretnie chodzi” (zob. wyr. KIO z 2628/13).

W przedmiotowej sprawie Zamawiający wezwania w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp nie skierował do Odwołującego. Zamawiający tym samym nie wskazał Odwołującemu jakie konkretnie dokumenty wymagają uzupełnienia, wyjaśnienia, tak aby Odwołujący miał szansę na dokonanie udzielenia odpowiedzi. Innymi słowy Zamawiający pozbawił Odwołującego możliwości skorzystania z prawa do uzupełnienia dokumentów i udzielenia wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Zamawiający przyjął oświadczenie Odwołującego dotyczące zamiany podmiotu, na którego doświadczenie Odwołujący w swojej ofercie się powołuje z podmiotu GEOSTANDARD Sp. z o.o. na podmiot HPC POLGEOL S.A. błędnie uznając, że Odwołujący powołując się na możliwości wynikające z art. 22a ust. 6 ustawy Pzp - niejako sam siebie wezwał do uzupełnienia oferty w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W konsekwencji posiadania wiedzy, co do zamiarów Odwołującego, Zamawiający zobowiązany był do skierowania wobec Odwołującego konkretnie i jednoznacznie sformułowanego wezwania w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp - czego zaniechał. Opisane tu działanie Odwołującego nie wyłącza obowiązku Zamawiającego wynikającego bezpośrednio z przepisów ustawy Pzp - w tym wypadku z przepisu art. 26 ust. 3 tej ustawy. Ponieważ w toku badania oferty Odwołującego Zamawiający na żadnym jego etapie nie dokonał wezwania Odwołującego w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, to Odwołujący -nie dostałby kolejnej, dodatkowej szansy na uzupełnienie wymaganych dokumentów w sytuacji gdyby takie wezwanie skierował do niego Zamawiający. Nie można zatem przyjąć jak twierdzi Zamawiający, że doszłoby do ponownego wezwania w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W przedmiotowym postępowaniu pierwsze uzupełnienie dokumentów przez Odwołującego - w ww. zakresie nastąpiło w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnień skierowane na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp i następnie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp. „Wezwanie do złożenia wyjaśnień kierowane do wykonawców w trybie art. 26 ust. 4 Pzp nie ulega ograniczeniom ilościowym. Nie może ono jednak prowadzić do składania przez wykonawcę nowych dokumentów i oświadczeń, które mają zastąpić pierwotnie złożone. Temu celowi służy procedura opisana w przepisie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Dopuszczenie możliwości samodzielnego uzupełniania przez wykonawcę takich dokumentów lub oświadczeń stałoby w sprzeczności tak z literalnym brzmieniem art. 26 ust. 3 p.z.p., jak i zasadą równego traktowania wykonawców ustanowioną w art. 7 ust. 1 p.z.p.” (wyr. KIO 61/15). Ponadto dodał, że przyjęcie, iż samodzielne uzupełnienie dokumentów przez wykonawcę bez wezwania od Zamawiającego wyłącza możliwość wezwania wykonawcy do uzupełnienia

dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, skutkowałoby pozbawieniem zamawiającego uprawnień wprost przyznanych mu w ustawie Pzp, tym samym należy uznać je za błędne. Urząd Zamówień Publicznych, wyjaśniając, czym się różni art. 26 ust. 1 i 2 od art. 26 ust. 3 Pzp, stwierdził, że art. 26 ust. 3 Pzp dotyczy sytuacji, w której wykonawca pomimo obowiązku złożenia oświadczeń lub dokumentów wynikającego z Prawa zamówień publicznych lub wcześniejszego wezwania wykonawcy do złożenia dokumentów w trybie art. 26 ust. 1 i 2 Pzp, nie złożył powyższych oświadczeń lub dokumentów albo złożone dokumenty lub oświadczenia są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości. Z art. 26 ust. 3 Pzp wynika, że uzupełnienie dokumentów i oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1 p.z.p., może nastąpić wyłącznie na wezwanie zamawiającego w terminie przez niego wyznaczonym* co oznacza, że nawet w przypadku gdy wykonawca przedłoży bez wezwania dokumenty, to Zamawiający zobowiązany jest do skorzystania z trybu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. W ramach samouzupełnienia dokumentów, wykonawca nie ma wiedzy w jakim konkretnie zakresie Zamawiający oczekuje ich ewentualnego uzupełnienia lub wyjaśnienia.” wyr. KIO 213/15, KIO 214/15, KIO 215/15). Zdanie wykonawcy literalne brzmienie art. 26 ust. 3 Pzp wskazuje na bezwzględny obowiązek zamawiającego do wzywania wykonawców do uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń, w sytuacji gdy stwierdzi występujący wśród nich brak lub wadliwość. To również na zamawiającym spoczywa obowiązek przeprowadzenia postępowania, którego jest gospodarzem i za które ponosi pełną odpowiedzialność. W szczególności do obowiązków zamawiającego należy dokonanie oceny złożonych przez wykonawców dokumentów i oświadczeń, co prowadzi do wniosku, że wzywanie do ich uzupełnienia, określające ich braki oraz wady, powinno wynikać z inicjatywy zamawiającego. Wykonawcy, uzupełniając dokumenty z własnej inicjatywy, zmuszeni są domniemywać, jakimi błędami lub brakami są obarczone, co z kolei wiąże się z ryzykiem składania kolejnych wadliwych dokumentów lub oświadczeń (wyrok KIO 2343/17; KIO 2344/17); „Samodzielne uzupełnienie dokumentów przez wykonawcę, jeżeli są one dotknięte wadami, nie zwalnia zamawiającego z obowiązku skierowania wezwania w trybie art. 26 ust. 3 Pzp.

Zdaniem wykonawcy nie można uznać, że takie wezwanie, po wcześniejszym samo - uzupełnieniu dokumentu przez wykonawcę, prowadzi do - niedopuszczalnego w świetle jednolitego orzecznictwa - dwukrotnego wzywania. Wykonawca jest wzywany do uzupełnienia dokumentu w określonym zakresie tylko raz i tylko raz może go uzupełnić po uprzednim uzyskaniu od zamawiającego informacji, jakie ten stwierdził wady bądź braki. Dodał, że w świetle art. 7 ust. 1 Pzp, samouzupełnienie dokumentów nie pozbawia wykonawcy prawa bycia poinformowanym, podobnie jak inni wykonawcy uczestniczący w postępowaniu, jakimi konkretnie wadami dotknięte są złożone przez niego dokumenty lub jakich dokumentów on nie złożył oraz jakie dokumenty lub informacje musi w związku z tym

uzupełnić. Wobec powyższego, jeżeli wykonawca uzupełnił dokument z własnej inicjatywy, bez uprzedniego wezwania w trybie art. 26 ust. 3 Pzp a dokument ten jest dotknięty określonymi w tym przepisie wadami, zamawiającymi jest zobligowany do wezwania wykonawcy do uzupełnienia takiego dokumentu na podstawie ww. przepisu. Wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3 Pzp., aby mogło być uznane za skuteczne, musi w swojej treści zawierać wskazanie, jakimi konkretnie wadami/brakami dotknięte są złożone przez wykonawcę dokumenty lub jakich dokumentów on nie złożył oraz wskazanie, jakie dokumenty lub informacje wykonawca musi w związku z tym uzupełnić. Zamawiający zobowiązany jest, zgodnie z art. 7 ust. 1 i 3 Pzp., do zapewnienia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, a także do udzielenia zamówienia wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. W świetle tych zasad zamawiający musi dochować należytej staranności m.in. przy ocenie spełniania warunków udziału w postępowaniu i nie może od tej oceny odstąpić lub dokonywać jej wybiórczo z pominięciem dokumentów, którymi dysponuje, jeżeli wynikają z nich wątpliwości co do spełniania określonych wymogów przez wykonawcę.” (wyrok KIO 781/18).

Odwołujący stoi na stanowisku, że Zamawiający nie mógł wykluczyć Odwołującego z udziału w postępowaniu, ponieważ nie wezwał go na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do wyjaśnień lub uzupełnienia dokumentów w zakresie dostrzeżonych błędów opisanych w uzasadnieniu wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu i w konsekwencji Zamawiający nie miał podstaw do tego, aby ustalić i potwierdzić brak spełnienia warunku udziału w postępowaniu przez Odwołującego i zaistnienia podstaw do wykluczenia. Podkreślił, że opisane w treści uzasadnienia do wykluczenia błędy oferty Odwołującego nie były przedmiotem wyjaśnień i uzupełnień. Wykluczenie wykonawcy z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 może nastąpić dopiero po przeprowadzeniu procedury na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp. Zamawiający wyklucza z postępowania wykonawcę, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Zastosowanie tego przepisu musi być jednak poprzedzone procedurą przewidzianą w art. 26 ust. 3 Pzp” (wyrok KIO 2623/20). Wezwanie, które Zamawiający zobowiązany był skierować do Odwołującego powinno być precyzyjne, rzeczowe i jednoznaczne, powinno określać konkretne braki lub nieprawidłowości oświadczeń lub dokumentów i oznaczenie terminu na odpowiedź: „Prawidłowe wykluczenie z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp tj. z powodu niewykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu musi być poprzedzone prawidłowym wezwaniem wykonawcy do uzupełnienia braków w trybie art, 26 ust. 3 Pzp. Aby takie wezwanie do uzupełnienia mogło być uznane za prawidłowe i tym samym skuteczne, musi ono być jasne, precyzyjne i rzeczowe, tj. takie, które w sposób niebudzący wątpliwości, przedstawia zastrzeżenia Zamawiającego w zakresie przekazanych mu

dokumentów służących potwierdzeniu spełniania warunków udziału w postępowaniu” (wyr. KIO 2632/17).

Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu. Zgodnie zaś z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą. Odwołujący wskazał, że jak stanowi art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1, oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, oświadczenia lub dokumenty są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości, Zamawiający wzywa do ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym - czego zabrakło po stronie Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu. Samodzielne złożenie dokumentów i powołanie się na możliwość skorzystania przez Odwołującego z możliwości zamiany podmiotów zgodnie z art. 22a ust. 6 ustawy Pzp - nie stanowi usprawiedliwienia dla zupełnego pominięcia przez Zamawiającego przepisów art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe, Zamawiający w wezwaniu w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp powinien także wskazać na okoliczność wynikającą z możliwości skorzystania przez Odwołującego z dyspozycji art. 22a ust. 6 ustawy Pzp. W ocenie Urzędu Zamówień Publicznych „w treści wezwania Zamawiający - uwzględniając dotychczasowe orzecznictwo wskazujące na jednoznaczność treści wezwania do uzupełnienia dokumentów - winien powołać się na dyspozycję art. 22a ust. 6 ustawy Pzp”.

Zdaniem Odwołującego, nie można uznać za prawidłowe dokonanie przez Zamawiającego czynności wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu bez uprzedniego wezwania w trybie art. 26 ust 3 ustawy Pzp, ponieważ takie działanie narusza wprost zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W świetle art. 7 ust. 1 Pzp, samouzupełnienie dokumentów nie pozbawiło bowiem Odwołującego prawa do:

1. bycia poinformowanym, podobnie jak inni wykonawcy uczestniczący w postępowaniu, jakimi konkretnie wadami dotknięte są złożone przez niego dokumenty lub jakich dokumentów on nie złożył oraz jakie dokumenty lub informacje musi w związku z tym uzupełnić,
2. do uczestniczenia w postępowaniu, w którym udzielone zostanie zamówienia wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Poddając ocenie wyżej opisane działania Zamawiającego, należy stwierdzić, że Zamawiający zaniechał działania* do jakiego jest zobowiązany przepisami art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, tj. zaniechał wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów, co do których stwierdził braki lub miał wątpliwości, czym naruszył ten przepis oraz zasady uczciwej konkurencji wyrażone w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Na skutek w/w zaniechania Zamawiający w sposób nieuprawniony dokonał czynności wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu i uznał jego ofertę za odrzuconą naruszając tym art. 24 ust. 1 pkt 12) i art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.

Odnośnie naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12) i 14) ustawy Pzp w związku z § 5 pkt 1) rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (dalej „rozporządzenie”), w związku z § 7 ust. 1 Rozporządzenia, w związku z § 8 ust. 1 rozporządzenia podał:

„W przypadkach, gdy o zamówienie publiczne ubiega się podmiot mający siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, ale osoby wchodzące w skład organów zarządzających lub nadzorczych oraz pozostałe osoby wskazane w art. 24 ust. 1 pkt 14 ustawy Pzp mają miejsce zamieszkania poza terytorium Polski, zaświadczenie o niekaralności dla takich osób winno odpowiadać wymogom wskazanym w § 8 ust. 1 rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia”.

Dokładnie z takim przypadkiem mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie. Oznacza to, że wykazanie braku podstaw do wykluczenia wykonawcy w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 14 ustawy Pzp następuje w oparciu o informację z odpowiedniego rejestru karnego, a w przypadku braku takiego rejestru, w oparciu o inny równoważny dokument wydany przez właściwy organ sądowy lub administracyjny kraju, w jakim zamieszkuje osoba, której dotyczy informacja.

Rozporządzenie reguluje też sytuacje, w których w kraju zamieszkania takiej osoby nie wydaje się dokumentów stanowiących odpowiednik informacji z Krajowego Rejestru Karnego.

Informacja z Krajowego Rejestru Karnego składaną wraz informacją z systemu ECRIS (European Criminal Records Information System) przekazaną do KRK w ramach wymiany informacji pomiędzy organami centralnymi państw członkowskich Unii Europejskiej (dalej jako UE) jest dokumentem w pełni potwierdzającym sytuację karną osoby, której dotyczy zapytanie w kraju jej miejsca zamieszkania. System ECRIS opiera się na elektronicznej wymianie informacji pomiędzy organami centralnymi państw członkowskich UE. W Polsce

organem odpowiedzialnym za wymianę informacji jest Krajowy Rejestr Karny. Wymiana danych odbywa się poprzez szyfrowaną sieć teleinformatyczną, a przekazywane dane dotyczą m.in. informacji o skazaniach, dane personalne osób skazanych oraz treści zapadłego orzeczenia karnego.

Zgodnie z art. 1 a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym (Dz.U.2015.1036 j.t. - dalej jako ustawa K.R.K.) pod pojęciem systemu ECRIS rozumie się zdecentralizowany system teleinformatyczny oparty na bazach danych rejestrów karnych, służący do wymiany informacji pomiędzy organami centralnymi państw członkowskich UE poprzez zabezpieczoną sieć teleinformatyczną. Informacje na temat wyroków skazujących dotyczących obywateli państw obcych są gromadzone w rejestrze karnym i przekazywane właściwym organom państw obcych za pośrednictwem systemu ECRIS. Podobne regulacje obowiązują w pozostałych Państwach członkowskich. Biuro informacyjne KRK uprawnione jest także do występowania do organów centralnych państw członkowskich UE z zapytaniem o udzielenie informacji z rejestru karnego tego państwa o osobie będącej jego obywatelem, wówczas gdy taka osoba złożyła wniosek o udzielenie informacji z Krajowego Rejestru Sądowego (art. 4 ust. 1 pkt 5a ustawy K.R.K.).

W praktyce oznacza to, że osoba mająca miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej chcąc wykazać, iż nie jest karana, nie musi występować o stosowne zaświadczenie do organu właściwego dla miejsca jej zamieszkania. Taka osoba może zwrócić się ze stosownym wnioskiem do polskiego KRK, a organ ten jest zobowiązany zapytać się swojego niemieckiego odpowiednika o dane dotyczące karalności obywatela Niemiec, a następnie wydać zaświadczenie, które można dołączyć do oferty na realizację zamówienia.

Przepisy dotyczące KRK dopuszczają więc posługiwanie się dokumentami potwierdzającymi niekaralność osób zamieszkujących poza terytorium Polski, jakie nie zostały przewidziane w przepisach rozporządzenia. Niespójność przywoływanych regulacji nie może negatywnie wpływać na weryfikację braku podstaw wykluczenia z postępowania. Powyższe wynika z tego, że w art. 7 ustawy o KRK wskazano możliwość występowania po informacje z rejestrów innych krajów za pośrednictwem systemu ECRIS, ale „rozporządzenia o dokumentach” nie zmieniono tak, aby te akty prawne ze sobą korespondowały. Wskazał, że ta kwestia stała się przedmiotem rozstrzygnięcia przez KIO (sygn. akt KIO 1883/14), gdzie Odwołujący kwestionował uznanie przez zamawiającego zaświadczenia wydanego przez KRK dla osoby zamieszkałej we Francji, zawierającego dane francuskie pozyskane za pośrednictwem ECRIS, domagając się wezwania tego wykonawcy do uzupełnienia zaświadczenia wydanego przez organ francuski. KIO zarzut odrzuciło, podając dwie podstawy: po pierwsze zaświadczenie zawierało dane z francuskiego rejestru karnego uzyskane za pośrednictwem systemu ECRIS w drodze przepisanej prawem - polski KRK

występuje więc w tym wypadku wyłącznie w roli pośrednika. Po drugie - „skoro na szczeblu państw członkowskich UE zostało stworzone odpowiednie narzędzie techniczne i prawne”, to po to, aby z niego korzystać. Za powyższym rozwiązaniem przemawia także art. 60 dyrektywy 2014/24/UE gdzie wskazano, że wykonawca na potwierdzenie spełnienia braku przesłanek do jego wykluczenia może przedłożyć wyciąg z odpowiedniego rejestru lub dokument równoważny „wydany przez właściwy organ sądowy lub administracyjny państwa członkowskiego lub państwa pochodzenia lub państwa, w którym wykonawca ma siedzibę”.

Mając na uwadze powyższe - nie sposób się zgodzić z Zamawiającym, że z treści dokumentów dotyczących braku karalności członków organu podmiotu HPC POLGEOL S.A. nie wynika potwierdzenie tego faktu lub, że nie wskazano „z jakiego rejestru lub organu miejsca zamieszkania osób zostały pobrane”. Prawdziwość i rzetelność informacji uzyskanych za pośrednictwem systemu ECRIS gwarantowana jest przez przepisy prawa powyżej opisane i w tym zakresie nie mogą stanowić one podstawy do ich podważania. Natomiast to z jakiego rejestru pochodzi informacja nie powinno budzić wątpliwości w obliczu faktu opisanego powyżej — że oczywiście jest to niemiecki odpowiednik polskiego KRK, czego gwarantem są przepisy prawa obowiązującego. Odwołujący wskazał, że dokumenty dotyczące braku karalności członków organu podmiotu HPC POLGEOL S.A. w postaci przedstawionej Zamawiającemu są prawidłowe i nie mogą stanowić podstawy do stwierdzeń poczynionych przez Zamawiającego w treści uzasadnienia o wykluczeniu Odwołującego z postępowania, zatem potwierdza się zarzut dokonania przez Zamawiającego naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12) i 14) ustawy Pzp w związku z § 5 pkt 1) rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (dalej „rozporządzenie”), w związku z § 7 ust. 1 Rozporządzenia, w związku z § 8 ust. 1 rozporządzenia.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego przystąpienie zgłosił wykonawca Promost Consulting Sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Rzeszowie wnosząc o oddalenie odwołania.

W odpowiedzi na odwołanie (pismo z dnia 1.03.2021 r.) Zamawiający wskazał na następujące okoliczności:

W dniu 27 stycznia 2021 r. poinformował Odwołującego o jego wykluczeniu z postępowania z uwagi na wypełnienie przesłanki (przepisu art. 24 ust. 1 pkt 12 sPzp) wykluczenia wykonawcy, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu lub

nie wykazał braku podstaw wykluczenia wskazując, że oferta Odwołującego uznana została za odrzuconą. Podał, że oferta Odwołującego została złożona wraz Jednolitym Europejskim Dokumentem Zamówienia dotyczącym podmiotu GEOSTANDARD sp. z o.o., zwanego dalej „GEOSTANDARD” oraz wraz ze zobowiązaniem tego podmiotu do udostępnienia zasobów niezbędnych w zakresie zdolności technicznych na potrzeby realizacji zamówienia. Dokonując weryfikacji złożonej oferty, powołując się na treść przepisu art. 26 ust. 1 sPzp, Zamawiający (pismo z dnia 17.11.2020 r.) wezwał Wykonawcę m. in. do złożenia wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych dostępnych Wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego, jak również wezwał do wskazania przez Wykonawcę podstawy do dysponowania tymi zasobami. Pismem z kolei z dnia 4 stycznia 2021 r., Zamawiający wezwał Wykonawcę do złożenia oświadczeń i dokumentów - w odniesieniu do wskazanego powyżej podmiotu udostępniającego zasoby — wymienionych w pkt 9.7.2. IDW, celem zbadania, czy w zakresie tego podmiotu nie zachodzą podstawy wykluczenia, o których mowa w treści przepisu art. 24 ust. 1 pkt 13-22 sPzp oraz w pkt 8.2. IDW. Niezależnie od powyższego wezwania, w dniu 7 stycznia 2021 r. skierował do Wykonawcy pismo na podstawie przepisu art. 26 ust. 4 sPzp do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w treści przepisu art. 25 ust. 1 sPzp w zakresie wykazu narzędzi, tj. wiertnic do wierceń płytkich pozycja 3 wykazu oraz w zakresie do wierceń głębokich, pozycja 2 wykazu. W piśmie odpowiadającym (z dnia 15 stycznia 2021 r.) na pismo z dnia 7 stycznia 2021 r., Odwołujący nie udzielił odpowiedzi na skierowane do niego pytania w zakresie sprzętu GEOSTANDARD, natomiast poinformował Zamawiającego, że chce on skorzystać z możliwości uregulowanej w treści przepisu art. 22a ust. 6 sPzp a co za tym idzie, chciałby dokonać zmiany podmiotu udostępniającego sprzęt ze spółki GEOSTANDARD na spółkę HPC POLGEOL S.A. Do złożonego przez Odwołującego pisma załączony został wykaz narzędzi, w którym jako podstawę dysponowania wskazane zostało zobowiązanie podmiotu HPC POLGEOL. Również wraz z odpowiedzią Odwołującego na pismo z dnia 4 stycznia 2021 r. (złożoną Zamawiającemu w dniu 15 stycznia 2021 r.), nie zostały przedstawione żadne dokumenty dotyczące GEOSTANDARD, natomiast także w tym piśmie, Odwołujący ponownie poinformował Zamawiającego o skorzystaniu przez niego z możliwości uregulowanej w treści przepisu art. 22a ust. 6 sPzp i dokonanej przez niego zmianie podmiotu udostępniającego sprzęt ze spółki GEOSTANDARD na HPC POLGEOL oraz przedstawił wraz z pismem dokumenty w celu zbadania, czy przesłanki wykluczenia nie zachodzą wobec zmienionego podmiotu. Dodatkowo, wraz z pismem złożony został przez Odwołującego wykaz narzędzi, w którym jako podstawę dysponowania wskazano zobowiązanie HPC POLGEOL.

Złożone przez Odwołującego oświadczenia i dokumenty dotyczące HPC POLGEOL zostały ocenione w następujący sposób:

- 1) w zakresie JEDZ złożonego przez HPC POLGEOL Zamawiający uznał, że forma tego oświadczenia nie odpowiadała rygorom ustanowionym na gruncie sPzp oraz przepisów wykonawczych, gdyż oświadczenie JEDZ nie zostało złożone w formie elektronicznej i nie zostało podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym, zgodnie z zasadami określonymi w pkt 12. IDW, co skutkowało niewykazaniem przez Odwołującego spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej dot. potencjału podmiotu trzeciego;
- 2) w zakresie zobowiązania HPC POLGEOL Zamawiający uznał, że zostało ono złożone niezgodnie z treścią pkt 12.11 IDW w zw. z przepisem art. 78 (1) ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.), zwanej dalej „kc”, zgodnie z którym zobowiązanie sporządza się w postaci elektronicznej i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym, co skutkowało niewykazaniem przez Odwołującego warunku udziału w postępowaniu wobec braku dochowania powyższej formy;
- 3) w zakresie dokumentów, o których mowa w pkt 9.12 IDW w zw. z pkt 9.9.1 oraz 9.7.2 lit a IDW dla osób wchodzących w skład organu nadzoru HPC POLGEOL a posiadających miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, dot. p. K. R. J., p. B. A. oraz p. K. A. dokumenty wydane zostały przez Polskie Ministerstwo Sprawiedliwości Wykonawca złożył informacje z Krajowego Rejestru Karnego, zwanego dalej „KRK” wraz informacją załączoną z Rejestru Karnego Państwa Obywatelskiego z Europejskiego Systemu Przekazywania Informacji z Rejestrów Karnych - ECRIS bez wskazania, z jakiego rejestru lub organu miejsca zamieszkania osób zostały pobrane - wskazanie rejestru lub organu było obligatoryjne, z uwagi na fakt, iż ze złożonych przez Wykonawcę informacji KRK wynika, iż krajem, w którym zamieszkują te osoby są Niemcy.

Odnosząc się do uzasadnienia decyzji w zakresie (zarzut nr 1 i nr 2) oceny ww. dokumentów, w szczególności w zakresie dokumentu wskazanego w pkt 1 powyżej, Zamawiający podtrzymał stanowisko wyrażone w treści pisma z dnia 27 stycznia 2021 r. zgodnie z którym, notarialne poświadczenie JEDZ podmiotu udostępniającego zasoby oraz jego zobowiązania opatrzone przez notariusza kwalifikowanym podpisem elektronicznym, zgodnie z przepisem art. 97 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. „Prawo o notariacie (Dz. U. z 2020 r., poz. 1192), zwanej dalej „UPn”, nie konwaliduje nieprawidłowej formy JEDZ podmiotu udostępniającego zasoby oraz jego zobowiązania, bowiem brak jest elektronicznego podpisu wystawcy tych dokumentów (tak: wyrok KIO 2270/19). Wskazał, że na gruncie sPzp zasadą jest, iż oświadczenia wykonawcy, w szczególności dokument JEDZ, składane są w formie elektronicznej. Z treści przepisu art. 10a ust. 1 sPzp wynika, iż

składanie ofert, wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz oświadczeń, w tym składanych na formularzu JEDZ, odbywa się przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Treść przepisu 10a ust. 5 sPszp wskazuje natomiast, że wymienione powyżej dokumenty sporządza się — pod rygorem nieważności — w postaci elektronicznej. Przepis art. 78 (1) § 1 kc wskazuje, że do zachowania elektronicznej formy czynności prawnych prawnej wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci elektronicznej i opatrzenie go kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Treść przepisu art. 78 (1) S 2 kc wskazuje natomiast, że oświadczenie woli złożone w formie elektronicznej jest równoznaczne oświadczeniu woli złożonemu w formie pisemnej. Istotne jest zdefiniowanie pojęcia dokumentu elektronicznego, którego definicja zawarta została w ustawie z dnia 17 lutego 2005 r o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. z 2020 r., poz. 346 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o informatyzacji”, gdzie w przepisie art. 3 pkt 1 ustawy, dokument elektroniczny został zdefiniowany jako stanowiący odrębną całość znaczeniową zbiór danych uporządkowanych w określonej strukturze wewnętrznej i zapisany na nośniku danych. Generalna definicja dokumentu została uregulowana w treści przepisu art. 77 (3) kc , gdzie wskazano, że dokumentem jest nośnik informacji umożliwiający zapoznanie się z jej treścią. Wskazał na orzecznictwo KIO (wyrok: KIO 2270/19) podnosząc, że (...) zgodnie z treścią przepisu art. 97 § 2 UPn, opatrzenie oświadczenia JEDZ podmiotów trzecich przez notariusza kwalifikowanym podpisem elektronicznym nie konwaliduje nieprawidłowej formy JEDZ podmiotów trzecich — gdyż w przypadku pierwotnego złożenia oświadczenia JEDZ w formie pisemnej - brak jest elektronicznego podpisu wystawcy dokumentu JEDZ. Istotne jest także zwrócenie uwagi na jedno z orzeczeń Sądu Najwyższego, które wskazuje, iż na notariusza nie nałożono obowiązku oceny czy dokument, który jest mu przedkładany, jest oryginałem czy jego kopią, jeżeli jasno nie to z dokumentu okazywanego. Notariusz nie jest także obowiązany do kontroli jego prawdziwości, lecz bez względu na jego charakter stwierdza jego zgodność z dokumentem okazanym (tak: wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2017 r., sygn. akt: 11 CSK 31816)”. Wobec powyższego, że pomimo opatrzenia oświadczenia JEDZ (pierwotnie złożonego w formie pisemnej) kwalifikowanym podpisem elektronicznym — oświadczenie to — zgodnie z treścią przepisu art. 10a ust. 5 Pzp jest nieważnością. Dla uznania oświadczenia za ważne, winno być one pierwotnie złożone w formie elektronicznej (bezpośrednio) przez podmiot udostępniający zasoby: *„W świetle art. 10a ust. 5 ustawy Pzp jednolity europejski dokument zamówienia podmiotów trzecich powinien być sporządzony w postaci elektronicznej, opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym, zaś niedochowanie ww. wymogów skutkuje jego nieważnością. Podkreślić należy, iż to w przepisach rangi ustawowej ustawodawca określił w jakiej formie winien zostać złożony jednolity dokument, jak również wskazał rygor w przypadku jej uchybienia”* (tak: wyrok KIO 2270/19), Stwierdził, że

wskazana argumentacja wyrażona zarówno przez Krajową Izbę Odwoławczą, jak również przez Sąd Najwyższy potwierdza stanowisko przyjęte przez Zamawiającego w zakresie oceny złożonego przez Odwołującego dokumentu JEDZ podmiotu trzeciego na gruncie niniejszej sprawy. Zamawiający ponownie wskazuje, iż ocena dokumentu JEDZ została dokonana w sposób prawidłowy. Z uwagi na fakt, iż złożenie przez Odwołującego wadliwego dokumentu JEDZ podmiotu trzeciego udostępniającego zasoby skutkowało wypełnieniem przesłanki jego wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego czynności wykluczenia, a następnie uznanie oferty Odwołującego za odrzuconą, należy uznać za prawidłowe. Podał, że przedstawiona powyżej argumentacja odnosi się również do formy złożonego przez Odwołującego oświadczenia podmiotu trzeciego o udostępnieniu zasobów, które zgodnie z treścią postanowienia 12.11 IDW składa się w formie elektronicznej, czego Odwołujący nie uczynił. Dodatkowo wskazał, że w przedłożonym JEDZ HPC POLGEOL S.A. w Części III: Podstawy wykluczenia, C: Podstawy związane niewypłacalnością, konfliktem interesów lub wykroczeniami zawodowymi brakuje oświadczenia w zakresie podstawy wykluczenia, o której mowa w pkt 8.2. pkt.3 IDW, tj. art. 24 ust.5 pkt.4 ustawy Pzp:„(...) rozwiązanie umowy przed czasem, odszkodowania lub inne porównywalne sankcje (...).

Argumentując zasadność dokonania negatywnej oceny dokumentów dotyczących osób wchodzących w skład organu nadzoru podmiotu HPC POLGEOL (zarzut nr 4) wskazał, że zgodnie z pkt 9.12 IDW wykonawca mający siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w odniesieniu do osoby mającej miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, której dotyczy dokument wskazany w pkt 9.7.2 lit 1 IDW składa dokument, o którym mowa w pkt 9.9.1 IDW w zakresie określonym w przepisie art. 24 ust. 1 pkt 14 sPzp. Z uwagi na powyższe odniesienie do treści wskazanego powyżej pkt 9.9.1. IDW, Wykonawca składa informację z odpowiedniego rejestru albo w przypadku braku takiego rejestru, inny równoważny dokument wydany przez właściwy organ sądowy lub administracyjny kraju, w którym miejsce zamieszkania ma osoba, której dotyczy informacja albo dokument, w zakresie określonym w treści przepisu art. 24 ust. 1 pkt 14 sPzp. W odniesieniu do wymienionych we wcześniejszej części odpowiedzi na odwołanie osób pełniących funkcję członków organu nadzoru, Odwołujący winien był złożyć informację z odpowiedniego rejestru, albo — w przypadku braku takiego rejestru — winien był złożyć inny dokument równoważny, wydany przez właściwy organ sądowy lub administracyjny Niemiec. Podkreślił, że rozporządzenie nakłada na wykonawcę mającego siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej — w odniesieniu do osoby mającej miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, której dotyczy dokument wskazany w § 5 pkt 1 rozporządzenia - obowiązek przedstawienia informacji z odpowiedniego rejestru karnego. Oczywistym jest, że przedstawienie informacji z odpowiedniego rejestru nie może być

równoznaczne z przedstawieniem wydruku z systemu, który nie jest opatrzony żadnym podpisem osoby potwierdzającej informacje zamieszczone na danym dokumencie. Wykonawca przedstawił - w odniesieniu do trzech osób: p. K. R. J., p. B. A. oraz p. K. A. - informacje z Europejskiego Systemu Przekazywania Informacji z Rejestrów Karnych, jednakże mając na względzie literalną wykładnię rozporządzenia w sprawie rodzaju dokumentów, jakich Zamawiający może żądać od wykonawcy, należy stwierdzić, że przedstawienie wydruku, z którego treści nie wynika wprost organ, który miałby wydać do zaświadczenie, jak również, który miałby przekazać żądane informacje, nie może być uznany za dokument wystarczający. W treści omawianych wydruków z systemu ECRIS wystąpiły pewne różnice formalne w zakresie sposobu opisu podmiotów biorących udział w wymianie informacji w ramach systemu. Skoro system ECRIS służy wymianie informacji przez organy centralne odpowiednich państw, w szczególności służy wymianie tych informacji przez poszczególne rejestry karne, formalnie, wydruk zawierający odpowiedź na zapytanie przesłane przez polski KRK powinien - w miejscu przeznaczonym na zawarcie informacji na temat „Nadawcy” zawierać wprost informacje na temat tego podmiotu, tak jak to zostało wskazane w odniesieniu do „Odbiorcy”, którego określono wprost: Krajowy Rejestr Kamy (Polska). W miejscu przeznaczonym na wskazanie „Nadawcy” przekazywanej informacji brak jest natomiast wskazania organu. Jako Nadawcę wskazano jedynie: (Niemcy). Powyższe nie może być uznane za wystarczające. Przepisy rozporządzenia wymagają przedstawienia informacji z odpowiedniego rejestru — ze wskazaniem wprost (co najmniej nazwy) rejestru, z którego dane informacje pochodzą. Przedstawione przez Odwołującego wydruki nie zawierają takich informacji, co oznacza, że nie spełniają wymogów uregulowanych rozporządzeniem z sprawie dokumentów, jakich może żądać zamawiający.

Odnosząc się do zarzutu w zakresie naruszenia obowiązku z art. 26 ust. 3 sPzp (zarzut nr 3) wskazał, że błędne jest rozumowanie Odwołującego, upatrującego w treści przepisu art. 22a ust. 6 sPzp, odrębnego trybu wezwania do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie okoliczności spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw do wykluczenia względem wykonawców, którzy wykazują spełnianie warunków przy pomocy zasobów udostępnianych przez podmioty trzecie. Wskazał, że w kontekście regulacji zwartej w treści przepisu art. 26 ust. 3 sPzp, przepis art. 22a ust. 6 sPzp zawiera jedynie normę regulującą sposób wykonania przez wykonawcę obowiązku wynikającego z treści przepisu art. 26 ust. 3 sPzp. Regulacja przepisu art. 22a ust. 6 sPzp dopuszcza możliwość zmiany podmiotu trzeciego udostępniającego zasoby, który został zgłoszony przez wykonawcę na etapie składania oferty - na etapie procedury weryfikującej posiadanie stosownych dokumentów, tj. po wystosowaniu przez Zamawiającego odpowiedniego

wezwania w trybie uregulowanym w przepisie art. 26 ust. 3 Pzp. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, zwanego dalej „Prezesem UZI)” a dotyczącym interpretacji przepisów w zakresie relacji przepisu art. 22a ust. 6 sPzp do przepisu art. 26 ust. 3 sPzp: „przepis art. 22a ust. 6 ustawy Pzp nie dubluje zatem zasady dotyczącej uzupełniania dokumentów z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, nie ingeruje w nią i nie stanowi odrębnej regulacji względem tej zasady. Przepis art. 22a ust. 6 ustawy Pzp — nie stanowi zatem także o możliwości dalszego badania zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia ponad to co na co przyzwala art. 26 ust. 3 ustawy Pzp (reguła jednego wezwania o dany dokument)”. Wskazał na orzecznictwo KIO, które uwzględnia to stanowisko (tak wyroki KIO: 1883/19; 2111/19) i podał, że: „Izba podjęła się analizy relacji pomiędzy treścią przepisu art. 26 ust. 3 sPzp oraz przepisu art. 22 ust. 6 sPzp. Pomimo, że w przedmiotowym stanie faktycznym mieliśmy do czynienia z wcześniejszym wezwaniem wykonawcy w trybie przepisu art. 26 ust. 3 sPzp, to jednak kluczowa dla rozstrzygnięcia wydanego w tym orzeczeniu wydaje się być kwestia samouzupełnienia dokumentów: „W tym miejscu wskazać należy, iż przewidziana w art. 22a ust. 6 ustawy Pzp możliwość zastąpienia podmiotu trzeciego innym podmiotem trzecim lub samodzielne wykazanie spełniania warunków udziału w postępowaniu przez wykonawcę nie stanowi samodzielnej i odrębnej od art. 26 ust. 3 ustawy Pzp podstawy do wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentów. Jak wskazuje się w opinii Prezesa UZI) pt. "Relacja art. 22a ust. 6 do art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych" przepis art. 22a ust. 6 ustaw Pzp, w kontekście regulacji z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp może jedynie określać sposób wykonania obowiązku z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wobec wykonawców, którzy wykazują spełnianie warunków udziału w postępowaniu przy pomocy zasobów podmiotów trzecich. Przepis ten nie dubluje ukształtowanej zasady jednokrotnego wezwania o dany dokument, nie ingeruje w nią i nie stanowi odrębnej regulacji względem art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Powyższa interpretacja relacji art. 22a ust. 6 do art. 26 ust. 3 ustawy Pzp znajduje również potwierdzenie w licznych orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej. (...) *Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Izba stwierdza, iż okoliczność, że Odwołujący nie mógł zostać wezwany w trybie art. 26 ust. 3 w zw. z art. 22a ust. 6 ustawy Pzp do zastąpienia podmiotu trzeciego DETAN Sp. z o.o. lub samodzielnego wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, była konsekwencją wyłącznie tego, iż z uwagi na własne błędny, Wykonawca był już raz wzywany przez Zamawiającego na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu. Okoliczność, że Odwołujący w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 11 sierpnia 2020 r. w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp podjął próbę naprawienia uprzednio popełnionych błędów dotyczących niezachowania wymaganej formy dokumentów dotyczących pierwotnie wskazanego podmiotu trzeciego DETAN Sp. z o.o., nie może skutkować przyznaniem wykonawcy kolejnej*

możliwości uzupełnienia dokumentów dotyczących nowego podmiotu, o którym mowa w art. 22a ust. 1 ustawy Pzp, czy też samodzielnego wykazania się spełnianiem warunków udziału w postępowaniu. Przyjęcie odmiennego poglądu stanowiłoby naruszenie tak ugruntowanej zasady jednokrotnego wezwania do uzupełnienia dokumentów, jak i fundamentów dla tej zasady określonych w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. (sygn. akt: KIO 2195/20). Samodzielne uzupełnianie oświadczenia, o którym mowa w przepisie art. 25a ust. 1 ustawy Pzp oraz oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp lub innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, niepoprzedzone wezwaniem przez Zamawiającego w trybie przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp przez wykonawców, jest niedopuszczalne i nie może rodzić żadnych skutków, sprzeciwia się temu bowiem zarówno literalne brzmienie przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, jak i zasada równego traktowania wykonawców wskazana w treści przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp nie pozostawia wątpliwości, że wezwanie do uzupełnienia dokumentów jest obligatoryjną - poza wyjątkami przewidzianymi w treści tego przepisu - czynnością podejmowaną z inicjatywy zamawiającego. Z powyższego zatem wynika, iż skoro tryb uregulowany w treści przepisu art. 22a ust. 6 SPzp jest elementem procedury uregulowanej w treści przepisu art. 26 ust. 3 sPzp, to nie jest możliwe skorzystanie przez Wykonawcę z możliwości zmiany podmiotu udostępniającego zasoby — bez wszczęcia procedury uregulowanej w treści przepisu art. 26 ust. 3 SPzp — wobec czego, samodzielne złożenie przez wykonawcę oświadczenia o zmianie podmiotu udostępniającego zasoby i złożenie wraz z tym oświadczeniem odpowiednich dokumentów — powinno być traktowane jako udzielenie przez ten podmiot odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w trybie przepisu art. 26 ust. 3 sPzp — i to tylko z uwagi na przyjęcie korzystniejszej wykładni na rzecz wykonawcy. Stwierdził, że Odwołujący został należycie potraktowany przez Zamawiającego, bez naruszenia zasady równego traktowania wykonawców. Obiektywna analiza przedmiotowego stanu faktycznego pozwala na stwierdzenie, iż to właśnie Odwołujący swoim działaniem oczekuje *de facto* naruszenia przez Zamawiającego zasady równego traktowania na gruncie przepisów sPzp. Składając ofertę, Odwołujący po raz pierwszy skorzystał z możliwości wskazania, iż korzysta on z zasobów udostępnianych przez podmiot trzeci. Wezwanie do złożenia dokumentów w trybie przepisu art. 26 ust. 1 sPzp dotyczyło co prawda pierwszego z podmiotów, który został wskazany przez Odwołującego jako podmiot udostępniający zasoby, jednak przyjęcie, że w przypadku samodzielnego złożenia przez wykonawcę oświadczenia o zmianie tego podmiotu, Zamawiający za każdym razem obowiązany jest do wezwania tego wykonawcę do wyjaśnień w zakresie dokumentów dotyczących podmiotu udostępniającego zasoby, sprowadzałoby się do możliwości korzystania przez wykonawcę z trybu uregulowanego w treści przepisu art. 22a ust. 6 sPzp w nieograniczonej liczbie iteracji. W przypadku, gdyby w odniesieniu do

każdego nowego podmiotu udostępniającego zasoby pojawiały się wątpliwości w zakresie złożonych przez wykonawcę dokumentów, mógłby on za każdym razem ponownie skorzystać z trybu uregulowanego w treści przepisu art. 22a ust. 6 sPzp, co prowadziłoby do kolejnej zmiany podmiotu udostępniającego. Takie założenie narusza zasadę jednokrotnego wezwania, która wynika z treści przepisu art. 26 ust. 3 sPzp. Wykonawca, składający kolejne oświadczenia w zakresie zmiany podmiotu udostępniającego, posiadałby nieograniczoną liczbę szans na wykazanie spełniania warunków udziału w postępowaniu i braku podstaw wykluczenia, co negatywnie wpływałoby na sytuację innych wykonawców biorących udział w postępowaniu.

Dalej podniósł, że kluczowa wydaje się być także odpowiedź na pytanie, w którym momencie Zamawiający powinien ukrócić takie działania wykonawcy. Istotą przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest zawarcie umowy o zamówienie publiczne z wykonawcą, którego oferta została uznana jako najkorzystniejsza. Jednocześnie podkreślił że przedłużanie procedury weryfikacyjnej ofert stanowi dla Zamawiającego okoliczność niekorzystną, gdyż umowa o udzielenie zamówienia publicznego powinna być zawarta w rozsądnym czasie od dnia wszczęcia postępowania. Każda kolejna weryfikacja tego, czy podmiot udostępniający zasoby spełnia warunki udziału w postępowaniu, powoduje również konieczność zaangażowania w proces weryfikacyjny pracowników zamawiającego, co może negatywnie wpływać na organizację pracy tego podmiotu. Regulacje sPzp nie dają wskazówki, jaki moment powinien być momentem granicznym, który uniemożliwiłby wykonawcy skorzystanie z procedury uregulowanej w treści przepisu art. 22a ust. 6 sPzp po raz ostatni. Jednocześnie, należy ponownie zwrócić uwagę, iż zasadą jest jednokrotne wezwanie wykonawcy w trybie uregulowanym w przepisie art. 26 ust. 3 sPzp: Przepis art. 26 ust. 3 p.z.p. należy traktować jako wyjątek i dlatego należy interpretować go ściśle dopuszczając możliwość jego jednokrotnego zastosowania w określonym przypadku (tak: wyrok: KIO 1980/20, KIO 1995/20). Podkreślił, że pomimo, iż treść przepisu art. 26 ust. 3 sPzp nakłada na Zamawiającego obowiązek wezwania wykonawcy do wyjaśnień w tym trybie, w sytuacji powzięcia przez Zamawiającego wątpliwości w zakresie złożonych przez wykonawcę dokumentów, to obowiązek ten nie aktualizuje się, w przypadku dokonania przez wykonawcę samodzielnej zmiany podmiotu trzeciego udostępniającego zasoby i złożenia przez tego wykonawcę odpowiednich dokumentów dotyczących tego określonego podmiotu. W takim przypadku, to wykonawca ponosi ryzyko, iż przedstawione przez niego dokumenty są obarczone brakami. Skoro zatem przepis art. 22a ust. 6 sPzp nie stanowi odrębnej od tej uregulowanej w treści przepisu art. 26 ust. 3 sPzp procedury uzupełnienia dokumentów, należy uznać, że samodzielne skorzystanie przez wykonawcę z trybu uregulowanego w treści tego przepisu zwalnia Zamawiającego z obowiązku wezwania wykonawcy do wyjaśnień w odniesieniu do samodzielnie uzupełnionych przez niego dokumentów. Wobec

powyższego, należy stwierdzić, że pomimo wątpliwości w zakresie treści dokumentów dotyczących HPC POLGEOL, Zamawiający nie był obowiązany do wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień w trybie przepisu art. 26 ust. 3 sPzp. Takie wezwanie skutkowałoby nieuprawnionym uprzywilejowaniem Odwołującego, przy jednoczesnym „gorszym” traktowaniu pozostałych wykonawców.

W konkluzji stwierdził, że Zamawiający dokonał prawidłowej oceny oferty Odwołującego, zatem czynność wykluczenia i uznania oferty Odwołującego za odrzuconą należy uznać za prawidłową.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 92 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 poz. 2020) [dalej: ustawa Pwu), do postępowań odwoławczych, o których mowa w uchylanej ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. (dalej: ustawa Pzp), wszczętych po dniu 31 grudnia 2020 r., dotyczących postępowań o udzielenie zamówienia wszczętych przed dniem 1 stycznia 2021 r. stosuje się przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r., poz. 2019) (dalej: nPzp).

Odwołanie w niniejszej sprawie zostało wniesione w dniu 8 lutego 2021 r. Izba zatem wydając wyrok w niniejszej sprawie, stosowała w postępowaniu odwoławczym przepisy nPzp z dnia 11 września 2019 r.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, podnosząc, że ten bezpodstawnie zaniechał wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu i braku podstaw do wykluczenia pomimo, że ujawnione błędy nie były przedmiotem wcześniejszego wezwania, tym samym prowadzenie postępowania w sposób, który nie zapewnia zachowania zasad równego traktowania i uczciwej konkurencji. W związku z tym przepisem podniósł także zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp, albowiem zdaniem wykonawcy Zamawiający dokonał wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu bez uprzedniego dokonania wezwania do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, co także narusza zasadę równego traktowania i uczciwej konkurencji.

- 2) art. 24 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z przepisem art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp w zw. z przepisem art. 26 ust. 3 Pzp z uwagi na uznanie oferty Odwołującego za odrzuconą na skutek nieprawidłowego przyjęcia, że wykonawca podlega wykluczeniu z udziału w postępowaniu na podstawie przepisu art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp w wyniku nieuprawnionego zaniechania wezwania do uzupełnienia jego oferty w trybie przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp;
- 3) art. 24 ust. 1 pkt 12 i 14 sPzp w zw. z przepisem § 5 pkt 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w zw. z § 7 ust. 1 rozporządzenia oraz w zw. z przepisem § 8 ust. 1 rozporządzenia z uwagi na błędne przyjęcie przez Zamawiającego, że podmiot udostępniający potencjał — HPC POLGEOL S.A. przedstawił dokumenty dotyczące braku karalności osób wchodzących w skład organu nadzoru HPC POLGEOL S.A. (osoby zamieszkałe na terenie Niemiec), które nie potwierdzają braku podstaw do wykluczenia w trybie 24 ust. 1 pkt 13 sPzp, podczas gdy prawidłowa ocena tych dokumentów powinna prowadzić Zamawiającego do wniosku przeciwnego. Dokumenty te są prawidłowe i dowodzą, że brak jest podstaw do wykluczenia Odwołującego w zakresie wskazanym w SIWZ.

Izba, rozpoznając zarzut naruszenia art. 26 ust.3 ustawy Pzp stwierdziła, że ten zarzut nie podlega uwzględnieniu.

Tak jak podał Zamawiający w decyzji z dnia 27 stycznia 2021 r. informując Odwołującego o wykluczeniu z przedmiotowego postępowania na podstawie art. 24 ust.1 pkt 12 ustawy Pzp, że wykonawca do oferty załączył Jednolity Europejski Dokument Zamówienia (JEDZ) dla wykonawcy (podmiotu) GEOSTANDARD Sp. z o. o oraz zobowiązanie tego podmiotu do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów w zakresie zdolności technicznych na potrzeby realizacji zamówienia. Zamawiający w piśmie z dnia 17.11.2020 r. wezwał Odwołującego na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia między innymi Wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych dostępnych Wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami. Wykonawca w odpowiedzi (pismo z dnia 27.11.20) złożył taki Wykaz (...) wraz z informacją o dysponowaniu tymi zasobami na podstawie złożonego wraz z ofertą zobowiązania GEOSTANDARD Sp. z o. o.

Następnie Zamawiający pismem z dnia 04.01.2021 r. wezwał Odwołującego na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia oświadczeń i dokumentów w odniesieniu do GEOSTANDARD Sp. z o. o. wymienionych w pkt 9.7.2) IDW, (jak podał w decyzji z dnia 27.01.21 r.) w celu zbadania czy nie zachodzą wobec GEOSTANDARD Sp. z o. o. podstawy

wykluczenia, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 13-22 ustawy Pzp oraz, o których mowa w pkt 8.2. IDW. Ponadto Zamawiający, niezależnie pismem z dnia 07.01.2021 r. wezwał Odwołującego na podstawie art. 26 ust.4 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25. ust. 1 ustawy PZP w zakresie Wykazu narzędzi tj. wiertnic do wierceń płytkich (poz.3 Wykazu) oraz w zakresie wiertnic do wierceń głębokich (poz.2 Wykazu). Odwołujący w odpowiedzi na wezwanie z dnia 7 stycznia 2021 r. (jak wskazano odnoszące się do złożenia wyjaśnień w zakresie Wykazu narzędzi podanych w pozycji 2 i 3) w piśmie z dnia 15 stycznia 2021 r. nie udzielił wyjaśnień na zadane pytania w zakresie sprzętu GEOSTANDARD Sp. z o. o. W odpowiedzi poinformował natomiast Zamawiającego, że „(...) chciałby skorzystać z możliwości jaką daje mu przepis art. 22a ust.6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U, 2019 r., poz. 1843 ze zm.), zwanej dalej „ustawą PZP”, dokonuje zmiany podmiotu udostępniającego sprzęt ze spółki GEOSTANDARD Sp. z o. o na spółkę HPC POLGEOL SA, z siedzibą w Warszawie(...)”, dołączając do tego pisma Wykaz narzędzi, w którym wskazał jako podstawę dysponowania zobowiązanie HPC POLGEOL S.A. Z kolei (także w piśmie z dnia 15.01.21 r.) w odpowiedzi na wezwanie z dnia 4 stycznia 2021 r. (wezwanie na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia oświadczeń i dokumentów w odniesieniu do GEOSTANDARD Sp. z o. o.) nie przedłożył żądanych dokumentów dla GEOSTANDARD Sp. z o. o. W tym piśmie ponownie poinformował, że korzysta z możliwości jaką daje mu przepis art. 22a ust.6 ustawy Pzp i dokonuje zmiany podmiotu udostępniającego sprzęt ze spółki GEOSTANDARD Sp. z o. o na spółkę HPC POLGEOL S.A. W zamian dołączył do pisma: zobowiązanie HPC POLGEOL S.A., JEDZ HPC POLGEOL S.A., dokumenty w celu zbadania czy nie zachodzą wobec HPC POLGEOL S.A podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 13—22 ustawy PZP oraz o których mowa w pkt 8.2. IDW. Wykonawca złożył również Wykaz narzędzi, w którym wskazał jako podstawę dysponowania zasobem podmiotu trzeciego - zobowiązanie HPC POLGEOL S.A. Ponadto w piśmie tym Odwołujący powołując się na orzecznictwo KIO (wyrok KIO 1883/19) stwierdził, że „C.) Przepis art.22a ust.6 ustawy PZP wskazuje na możliwość zmiany podmiotu trzeciego zgłoszonego na etapie składania oferty, w trakcie procedury weryfikującej posiadanie stosownych dokumentów (art. 26 ust. 3 ustawy Pzp). Wykonawca wezwany w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentu podmiotu trzeciego, może albo dokonać stosownego uzupełnienia dokumentu dotyczącego podmiotu trzeciego zgłoszonego pierwotnie, albo skorzystać z dyspozycji art. 22a ust. 6 ustawy Pzp, tj. na okoliczność wezwania zmienić podmiot trzeci na inny lub samodzielnie spełnić warunek w zakresie udostępnianego zasobu”.

Zamawiający (jak wskazał w piśmie z dnia 27/01/2021) oceniając złożone przez Odwołującego oświadczenia i dokumenty – według pism z dnia 15/01/2021 - dotyczące HPC POLGEOL S.A stwierdził, że:

1. Odwołujący podlega wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp, bowiem nie wykazał on spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej, o którym mowa w pkt 7.2.3) c) IDW, powołując się w tym zakresie na potencjał podmiotu trzeciego, jak również nie wykazał braku podstaw wykluczenia podmiotu HPC POLGEOL z uwagi na to, że:

a. JEDZ HPC POLGEOL S.A. został złożony w postaci elektronicznego poświadczenia zgodności odpisu z okazanym dokumentem JEDZ sporządzonym w formie pisemnej, opatrzony kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez notariusza. Powołując się na postanowienia specyfikacji pkt 10.6 i 12.10 oraz art. 10a ust.5 ustawy Pzp stwierdził, że JEDZ sporządza się, pod rygorem nieważności, w postaci elektronicznej i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym;

b. w przedłożonym JEDZ HPC POLGEOL S.A. w Części III: Podstawy wykluczenia, C: Podstawy związane niewypłacalnością, konfliktem interesów lub wykroczeniami zawodowymi brakuje oświadczenia w zakresie podstawy wykluczenia o której mowa w pkt 8.2. pkt.3 IDW, tj. art. 24 ust.5 pkt.4 ustawy Pzp:„(...) rozwiązanie umowy przed czasem, odszkodowania lub inne porównywalne sankcje;

c. zobowiązanie HPC POLGEOL S.A. złożone zostało w postaci elektronicznego poświadczenia zgodności odpisu z okazanym dokumentem zobowiązania sporządzonym w formie pisemnej, opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez notariusza, tj. niezgodnie z pkt. 12.11 IDW w zw. z art. 78 1 ustawy Kodeks cywilny zgodnie z którym zobowiązanie, sporządza się w postaci elektronicznej i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

d. dokumenty, o których mowa w pkt 9.12 IDW w zw. z pkt 9.9.1) oraz 9.7.2) lit a) IDW dla osób wchodzących w skład organu nadzoru HPC POLGEOL S.A, a posiadających miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (p. K. R. J., p. B. A. oraz p. K. A.) wydane zostały przez polskie Ministerstwo Sprawiedliwości. Wykonawca w powyższym zakresie złożył informacje z Krajowego Rejestru Karnego (dalej: KRK) wraz z załączoną Informacją z Rejestru Karnego Państwa Obywatelskiego z Europejskiego Systemu Przekazywania Informacji z Rejestrów Karnych-ECRIS, bez wskazania z jakiego rejestru lub organu miejsca zamieszkania osób zostały pobrane. Ze złożonych informacji KRK dla p. K. R. J., p. B. A. oraz p. K. A. jednoznacznie wynika, że ich miejscem zamieszkania są Niemcy. Zgodnie z pkt. 9.12 IDW Wykonawca mający siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w odniesieniu do osoby mającej miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, której dotyczy dokument

wskazany w pkt 9.7.2) lit. a) IDW, składa dokument, o którym mowa w pkt 9.9.1) IDW, w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 14 ustawy Pzp, Zgodnie z pkt 9.9.1) IDW, Wykonawca składa informację z odpowiedniego rejestru albo, w przypadku braku takiego rejestru, inny równoważny dokument wydany przez właściwy organ sądowy lub administracyjny kraju, w którym miejsce zamieszkania ma osoba, której dotyczy informacja albo dokument, w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 14 ustawy Pzp. Wskazał, że w odniesieniu do osób, które mają miejsce zamieszkania w Niemczech (p. K. R. J., p. B. A. oraz p. K. A.) Wykonawca powinien złożyć informację z odpowiedniego rejestru albo, w przypadku braku takiego rejestru, inny równoważny dokument wydany przez właściwy organ sądowy lub administracyjny Niemiec.

W tym piśmie (z dnia 27/01/21) podał także, że wykonawca w odpowiedzi na pismo z dnia 07.01.2021 r. wyzywające wykonawcę na podstawie art. 26 ust.4 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień w zakresie wiertnic do wierceń płytkich poz.3 wykazu oraz w wiertnic do wierceń głębokich w poz.2 wykazu, uprzedzając wezwanie Zamawiającego z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp dokonał zmiany podmiotu GEOSTANDARD Sp. z o. o na HPC POLGEOL S.A. Zamawiający zatem - zgodnie z wolą wykonawcy - (...) *przyjął, że skoro w odpowiedzi na złożenie wyjaśnień w zakresie zdolności technicznej, Wykonawca sam korzysta z dyspozycji art. 22a ust.6 ustawy Pzp tzn., że Wykonawca nie jest w stanie wykazać spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiertnic do wierceń płytkich (1 szt.) oraz w zakresie wiertnic do wierceń głębokich (1 szt.) korzystając ze sprzętu podmiotu GEOSTANDARD Sp. z o. o. Wykonawca wprawdzie przedłożył wymagane dokumenty dla zamienionego podmiotu HPC POLGEOL S.A. jednak dokumenty te są wadliwe. Wobec powyższego należy uznać iż, Wykonawca nie wykazał, że wobec HPC POLGEOL S.A. nie zachodzą podstawy do wykluczenia o których mowa w pkt.8.1 i 8.2 IDW, a tym samym Wykonawca nie spełnia warunków udziału w postępowaniu w zakresie wymaganego pkt. 7.2.3)c) IDW zdolności technicznej.* Stwierdził również, że (...) *Wykonawca pomimo skorzystania z art. 22a ust.6 ustawy Pzp, nie sprostął obowiązkowi wykazania braku podstaw do wykluczenia oraz spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie podmiotu HPC POLGEOL S.A. Ponowne skorzystanie z art. 26 ust.3 w związku z art. 22a ust.6 ustawy Pzp nie jest możliwe, ponieważ stałoby to w sprzeczności z zasadą jednokrotności wezwania do uzupełnienia dokumentów oraz naruszałoby zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców oraz proporcjonalności i przejrzystości, określonych w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp*".

Stanowisko Zamawiającego w odniesieniu do podnoszonego przez wykonawcę zarzutu naruszenia art. 26 ust.3 ustawy Pzp jest prawidłowe.

Stosownie do postanowień art. 26 ust.3 ustawy Pzp: „3. Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1, oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, oświadczenia lub dokumenty są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości, zamawiający wzywa do ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym, chyba że mimo ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub udzielenia wyjaśnień oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania”.

Z kolei w myśl art. 22a ust.6 Pzp: „6. Jeżeli zdolności techniczne lub zawodowe lub sytuacja ekonomiczna lub finansowa, podmiotu, o którym mowa w ust. 1, nie potwierdzają spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub zachodzą wobec tych podmiotów podstawy wykluczenia, zamawiający żąda, aby wykonawca w terminie określonym przez zamawiającego:

- 1) zastąpił ten podmiot innym podmiotem lub podmiotami lub
- 2) zobowiązał się do osobistego wykonania odpowiedniej części zamówienia, jeżeli wykáže zdolności techniczne lub zawodowe lub sytuację finansową lub ekonomiczną, o których mowa w ust. 1.”

Przepis art. 22a ust. 6 ustawy Pzp w kontekście regulacji zwartej w art. 26 ust. 3 tej ustawy Pzp, zawiera jedynie normę regulującą sposób wykonania przez wykonawcę obowiązku wynikającego z treści przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Regulacja przepisu art. 22a ust. 6 ustawy Pzp dopuszcza możliwość zmiany podmiotu trzeciego udostępniającego zasoby, który został zgłoszony przez wykonawcę na etapie składania oferty - na etapie procedury weryfikującej posiadanie stosownych dokumentów, po wystosowaniu przez Zamawiającego wezwania w trybie uregulowanym w przepisie art. 26 ust. 3 Pzp. Tak jak podnosił Zamawiający, (powołując się na orzecznictwo, a także na opinię Prezesa UZP: "Relacja art. 22a ust. 6 do art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych") przepis art. 22a ust. 6 ustaw Pzp, w kontekście regulacji z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp określa sposób wykonania obowiązku z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wobec wykonawców, którzy wykazują spełnianie warunków udziału w postępowaniu przy pomocy zasobów podmiotów trzecich. Przepis ten nie dubluje ukształtowanej zasady jednokrotnego wezwania o dany dokument, nie ingeruje w nią i nie stanowi odrębnej regulacji względem art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W niniejszej sprawie Odwołujący w odpowiedzi na wezwania z dnia 04.01.2021 r. i z dnia 7.01.2021 r., z których:

- ✓ pierwsze skierowane do wykonawcy na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp dotyczyło złożenia wymienionych w pkt 9.7.2) IDW oświadczeń i dokumentów w odniesieniu do podmiotu udostępniającego zasoby - GEOSTANDARD Sp. z o. o. (jak podał w decyzji z dnia 27.01.21 r. w celu zbadania czy nie zachodzą wobec GEOSTANDARD podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 13-22 ustawy Pzp oraz, o których mowa w pkt 8.2. IDW),
- ✓ a drugie skierowane do wykonawcy na podstawie art. 26 ust.4 ustawy Pzp dotyczyło złożenia wyjaśnień w zakresie Wykazu narzędzi (poz.2 i poz. 3) (także udostępnianych przez GEOSTANDARD Sp. z o. o.),

- zastąpił podmiot trzeci wskazany w ofercie innym podmiotem, a mianowicie: HPC POLGEOL S.A., przedkładając dla tego wykonawcy samodzielnie (w zakresie odpowiedzi na wskazane wezwania) oświadczenia i dokumenty, o którym mowa w art. 25 ust.1 i art. 25a ust. 1 ustawy Pzp. Podkreślić należy, że złożenie tych dokumentów dla tego podmiotu nie było poprzedzone żadnym wezwaniem Zamawiającego m.in. w trybie przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Zamawiający w niniejszej sprawie, z uwagi na przyjęcie korzystniejszej dla wykonawcy wykładni, dokonał oceny tych dokumentów w zakresie wezwania z dnia 4 stycznia 2021 r. oraz wezwania z dnia 7 stycznia 2021 r. skierowanych do Odwołującego odpowiednio w trybie art. 26 ust. 3 i ust. 4 ustawy Pzp. Mniej korzystna wykładnia prowadziłaby do uznania, że wykonawca nie udzielił odpowiedzi (nie przedstawił dokumentów i wyjaśnień) zgodnie z żądaniem określonym w wezwaniach, bez względu na treść przedłożonych dokumentów.

Izba zwraca uwagę, że Odwołujący nie kwestionuje ustaleń, co do dokumentu JEDZ złożonego dla HPC POLGEOL S.A. w zakresie: a) braku podpisu b) braku oświadczenia w zakresie podstawy wykluczenia wg pkt 8.2. pkt.3 IDW oraz, co do Zobowiązania HPC POLGEOL S.A. Natomiast w tym przypadku żąda nakazania Zamawiającemu dokonania czynności wezwania Odwołującego do uzupełnienia dla tego podmiotu dokumentów na podstawie przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Na marginesie Izba stwierdza, że ustalenia odnośnie tych dokumentów są prawidłowe. Notarialne poświadczenie oświadczenia JEDZ podmiotu udostępniającego zasoby oraz jego zobowiązania opatrzone przez notariusza kwalifikowanym podpisem elektronicznym zgodnie z art. 97 § 2 ustawy Prawo o notariacie nie konwaliduje nieprawidłowej formy JEDZ podmiotu udostępniającego zasoby oraz jego zobowiązania, bowiem brak jest elektronicznego podpisu wystawcy tych dokumentów. Także

prawidłowe jest ustalenie, co do braku w JEDZ oświadczenia w zakresie podstawy wykluczenia o której mowa w pkt 8.2. pkt.3 IDW.

Natomiast Izba nie zgodziła się z ustaleniami, co do dokumentów, o których mowa w pkt 9.12 IDW w zw. z pkt 9.9.1) oraz 9.7.2) lit a) IDW dla osób wchodzących w skład organu nadzoru HPC POLGEOL S.A, a posiadających miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w tym przypadku w Niemczech.

Wskazany przepis rozporządzenia § 7 ust.1 pkt 1 stanowi: *Jeżeli wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zamiast dokumentów, o których mowa w § 5:*

- 1) *pkt 1 - składa informację z odpowiedniego rejestru albo, w przypadku braku takiego rejestru, inny równoważny dokument wydany przez właściwy organ sądowy lub administracyjny kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania lub miejsce zamieszkania ma osoba, której dotyczy informacja albo dokument, w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 13, 14 i 21 oraz ust. 5 pkt 5 i 6 ustawy;”.*

Nie można zatem zgodzić się z twierdzeniami Zamawiającego, że *„Przepisy rozporządzenia wymagają przedstawienia informacji z odpowiedniego rejestru - ze wskazaniem wprost (co najmniej nazwy) rejestru, z którego dane informacje pochodzą. Przedstawione przez Odwołującego wydruki nie zawierają takich informacji, co oznacza, że nie spełniają wymogów uregulowanych rozporządzeniem z sprawie dokumentów, jakich może żądać zamawiający”*.

Tak jak wskazał Odwołujący - zgodnie z art. 1a ust. 1 pkt 3 ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym - pod pojęciem systemu ECRIS (European Criminal Records Information System) - rozumie się zdecentralizowany system teleinformatyczny oparty na bazach danych rejestrów karnych, służący do wymiany informacji pomiędzy organami centralnymi państw członkowskich UE poprzez zabezpieczoną sieć teleinformatyczną. Informacje na temat wyroków skazujących dotyczących obywateli państw obcych są gromadzone w rejestrze karnym i przekazywane właściwym organom państw obcych za pośrednictwem systemu ECRIS. Podobne regulacje obowiązują w pozostałych Państwach członkowskich. Biuro informacyjne KRK uprawnione jest także do występowania do organów centralnych państw członkowskich UE z zapytaniem o udzielenie informacji z rejestru karnego tego państwa o osobie będącej jego obywatelem, wówczas gdy taka osoba złożyła wniosek o udzielenie informacji z Krajowego Rejestru Sądowego (art. 4 ust. 1 pkt 5a ustawy K.R.K.). System ten opiera się na elektronicznej wymianie informacji pomiędzy organami centralnymi państw

członkowskich UE. W Polsce organem odpowiedzialnym za wymianę informacji jest Krajowy Rejestr Karny. Wymiana danych odbywa się poprzez szyfrowaną sieć teleinformatyczną, a przekazywane dane dotyczą m.in. informacji o skazaniach, dane personalne osób skazanych oraz treści zapadłego orzeczenia karnego. Informacja z Krajowego Rejestru Karnego składana wraz informacją z systemu ECRIS przekazaną do KRK w ramach wymiany informacji pomiędzy organami centralnymi państw członkowskich Unii Europejskiej (dalej jako UE) jest dokumentem potwierdzającym sytuację karną osoby, której dotyczy zapytanie w kraju jej miejsca zamieszkania i ten dokument nie jest sprzeczny ze wskazanym § 7 ust.1 pkt 1 rozporządzenia.

W konkluzji Izba stwierdza, że odwołanie podlega oddaleniu z związku z art. art. 564 ust.1pkt 1 n_ ustawy Pzp. W myśl tego przepisu: „*1.Izba uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi:*

- 1) *naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców;”*

W tym przypadku zarzut związany z dokumentem ECRIS pomimo jego uwzględnienia nie ma wpływu na decyzję zamawiającego o wykluczeniu Odwołującego z przedmiotowego postępowania na podstawie art. 24 ust.1 pkt 12 ustawy Pzp oraz uznania oferty tego wykonawcy za odrzuconą na podstawie art. 24 ust.4 ustawy Pzp.

Z uwagi na powyższe orzeczono jak w sentencji.

Rozstrzygając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniała art. 575 nPzp oraz § 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 pobierania wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

.....
.....
.....