

UCHWAŁA
KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ

Warszawa, dnia 30 lipca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:

Przewodnicząca: Elżbieta Dobrenko
Anna Chudzik
Marek Bienias

po rozpatrzeniu zastrzeżeń zawartych w piśmie z dnia 3 lipca 2026 r. (data wpływu: 6 lipca 2026 r.), zgłoszonych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przez Płocki Ośrodek Kultury i Sztuki im. F.i. od wyniku kontroli doraźnej z dnia 25 czerwca 2024 r., znak: DKZP.WK1.442.69.2025.AO postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest świadczenie usług ochrony osób i mienia w 2025 r. dla Płockiego Ośrodka Kultury i Sztuki im. F.i.

wyraża opinię:

**zastrzeżenia Zamawiającego do Informacji o wyniku kontroli Prezesa Urzędu
Zamówień Publicznych nie zasługują na uwzględnienie.**

Uzasadnienie

Zamawiający Płocki Ośrodek Kultury i Sztuki im. F.i., dalej: „*Zamawiający*” lub „*POKiS*” prowadził postępowanie o udzielenie zamówienia pn.: Świadczenie usług ochrony osób i mienia w 2025 r. dla Płockiego Ośrodka Kultury i Sztuki im. F.i., dalej: „*postępowanie*”.

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, dalej: „*Prezes Urzędu*”, przeprowadził, na podstawie art. 603 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 z późn. zm.), dalej: „*ustawa Pzp*” kontrolę doraźną postępowania, której wyniki przedstawione zostały w Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 25 czerwca 2026 r. Prezes Urzędu stwierdził następujące naruszenia:

1. art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum firm: Agencja

Ochrony HUZAR O. sp.j., Agencja Ochrony Osób i Mienia Z. do:

- przedłożenia poprawionego wykazu usług, z treści którego wynikałoby spełnienie warunku udziału w postępowaniu ujętego w rozdziale VI pkt I ppkt 4.1 SWZ, w szczególności poprzez podanie informacji o wartości poszczególnych usług oraz czy usługi zawarte w pkt 2 - 4 były bezpośrednio związane z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez,
- uzupełnienia złożonych dokumentów o referencje wystawione przez Zielonogórski Klub Żużlowy S.A., z treści których wynikałoby należyte wykonanie usługi ochrony fizycznej i mienia podczas imprez masowych w latach 2023-2024 (usług wskazanych w pkt 3 i 4 wykazu),

a w konsekwencji naruszenie:

- art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy Pzp,
- art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przeprowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

2. art. 74 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie niezwłocznego udostępnienia Wykonawcy Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. protokołu postępowania wraz ze wszystkimi załącznikami, w tym: ze złożonymi ofertami i pismami składanymi w toku procedury badania złożonych ofert.

Izba stwierdziła, że w toku kontroli w odniesieniu do naruszenia, o którym mowa w pkt 1 Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Zgodnie z rozdziałem VI pkt I ppkt 4.1 SWZ, o zamówienie publiczne mogli ubiegać się Wykonawcy spełniający warunki udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 112 ustawy Pzp, w tym w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, tj. zrealizowali lub są w trakcie realizacji, w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej cztery zamówienia polegające na:

- a) trzy na wykonaniu usługi fizycznej ochrony osób i mienia podczas imprez masowych i plenerowych zgodnie z ustawą o bezpieczeństwie imprez masowych z dnia 20 marca 2009 r. (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 616), której wartość w skali roku nie była mniejsza niż 200 tys. zł brutto, w tym usługi w zakresie wykonywania fizycznej ochrony osób i mienia bezpośrednio związanej z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez,
- b) jedna na fizyczną ochronę obiektów, której wartość w skali roku nie była mniejsza niż 300

tys. zł brutto.

Stosownie do rozdziału VIII pkt 3 ppkt 2 SWZ, Wykonawca był zobowiązany do przedłożenia, na wezwanie Zamawiającego, wykazu usług wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat; a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy lub usługi zostały wykonane, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów - oświadczenie wykonawcy; w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonywanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy – zgodnie z załącznikiem nr 7 do SWZ.

Termin składania ofert w postępowaniu upłynął w dniu 13 grudnia 2024 r. o godz. 10:00.

Oferty w postępowaniu złożyło 2 Wykonawców:

1. Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. - za cenę w kwocie: 1.066.129,60 zł brutto;
2. Konsorcjum firm: Agencja Ochrony HUZAR O. sp.j., Agencja Ochrony Osób i Mienia Z. - za cenę w kwocie: 919.990,40 zł brutto, dalej: „Wykonawca”.

17 grudnia 2024 r. Zamawiający wezwał Wykonawcę do przedłożenia podmiotowych środków dowodowych.

18 grudnia 2024 r. Wykonawca przedłożył:

1. wykaz usług wykonanych/wykonywanych w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, o następującej treści:

Lp.	Przedmiot zamówienia	Wartość (brutto), za którą Wykonawca był odpowiedzialny	Termin realizacji od – do (dzień/miesiąc/rok)	Nazwa podmiotu (zamawiającego)
1	Ochrona fizyczna imprez masowych - meczów żużlowych rozgrywanych na stadionie Zielonogórskiego Klubu Żużlowego w 2021 roku	>200 000 zł	03.04.2021 26.09.2021	Zielonogórski Klub Żużlowy S.A. ul. Wrocławska 69, 65-218 Zielona Góra
2	Ochrona fizyczna imprez masowych - meczów żużlowych rozgrywanych na stadionie Zielonogórskiego Klubu Żużlowego	>200 000 zł	08.04.2022 25.09.2022	Zielonogórski Klub Żużlowy S.A. ul. Wrocławska 69, 65-218 Zielona Góra
3	Ochrona fizyczna imprez masowych - meczów żużlowych rozgrywanych na	>200 000 zł	08.04.2023 24.09.2023	Zielonogórski Klub Żużlowy S.A.

	stadionie Zielonogórskiego Klubu Żużlowego			ul. Wrocławska 69, 65-218 Zielona Góra
4	Ochrona fizyczna imprez masowych - meczów żużlowych rozgrywanych na stadionie Zielonogórskiego Klubu Żużlowego	>200 000 zł	12.04.2024 29.09.2024	Zielonogórski Klub Żużlowy S.A. ul. Wrocławska 69, 65-218 Zielona Góra
5	Ochrona fizyczna osób i mienia, monitoring, transporty wartości	>300 000 zł	01.01.2023 31.12.2023	Płocki Ośrodek Kultury i Sztuki im. F. i S.T.

2. referencje z dnia 16 marca 2023 r. wystawione przez Zielonogórski Klub Żużlowy S.A., z treści których wynika, iż „Agencja Ochrony Osób i Mienia Z.” S.Z. należycie wykonał usługę ochrony fizycznej stadionu przy ul. Wrocławskiej 69 w Zielonej Górze podczas meczów żużlowych oraz innych imprez w terminie od 01.01.2018 r. do 31.12.2022 r., o łącznej wartości 1 409 405,96 zł brutto;
3. referencje z dnia 9 grudnia 2024 r. wystawione przez Płocki Ośrodek Kultury i Sztuki im. F.i., z treści których wynika, iż Agencja Ochrony HUZAR O. sp.j. należycie wykonuje, od 17.01.2017 r. do chwili obecnej, usługę ochrony fizycznej osób i mienia oraz transportu wartości pieniężnych;
4. oświadczenie Lidera Konsorcjum z dnia 11 grudnia 2024 r. o następującej treści:

Oświadczamy, że usługa ochrony imprez masowych - meczów żużlowych rozgrywanych na stadionie Zielonogórskiego Klubu Żużlowego w 2024 roku została wykonana należycie, firma Agencja Ochrony Osób i Mienia „Z.” S.Z. po zakończeniu sezonu żużlowego, we wrześniu 2024 roku wystąpiła do Zamawiającego o wydanie listu referencyjnego i do tej pory oczekuje na jego wydanie. W związku z przystąpieniem do przetargu na „Świadczenie usług ochrony osób i mienia w 2025 r. dla Płockiego Ośrodka Kultury i Sztuki F.i.” ponowiliśmy naszą prośbę o przyspieszenie wydania stosownych referencji.

Oświadczamy, że usługi dla Zielonogórskiego Klubu Żużlowego były wykonane z najwyższą starannością, w pełni profesjonalnie, z dużym zaangażowaniem, dyscypliną i sprawną organizacją. Firma Agencja Ochrony Osób i Mienia „Z.” S.Z. od lat świadczy usługi ochrony meczów żużlowych odbywających się na stadionie przy ul. Wrocławskiej 69 w Zielonej Górze.

W Informacji o wyniku kontroli doraźnej stwierdzono także, że w toku postępowania wyjaśniającego, w piśmie z dnia 1 lipca 2025 r. Zamawiający wyjaśnił, iż:

- 1) oświadczenie datowane 11.12.2024 roku zostało złożone przez Agencję Ochrony H.O. Sp. jawna i wynika z niego, iż ten właśnie podmiot ocenia pozytywnie przedsiębiorcę prowadzącego działalność pod firmą Agencja Ochrony Osób i Mienia „Z.” S.Z., czyli nie jest to oświadczenie złożone przez przedsiębiorcę Sebastiana Z.ego, tylko przez Agencję Ochrony H.O. Sp. jawna,
- 2) odnośnie kwestii niezyskania referencji od Zielonogórskiego Klubu Żużlowego nie ze swojej winy - POKiS opierał się na oświadczeniu własnym złożonym przez oferenta;

brzmienie tego nie budziło kontrowersji, tym bardziej, iż w prowadzonym postępowaniu zostały wykazane przez oferenta referencje,

- 3) referencje z dnia 16 marca 2023 roku zostały podpisane przez odpowiedni podmiot do reprezentowania osoby wystawiające referencje co widać na załączonym dokumencie, który przy składaniu dokumentu do Zamawiającego został również podpisany przez Wykonawcę;

te dwa podpisy nakładają się na siebie natomiast są to dwa różne podpisy; jeden to parafka wystawiającego referencje, drugi to podpis elektroniczny złożony przez wykonawcę w ramach przesłania dokumentów.

Kontrolujący dokonał następującej oceny prawnej ustalonego stanu faktycznego:

1. usługa wskazana w pkt 1 wykazu nie mieści się w zakresie usług wykonanych/wykonywanych w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert;
2. usługa wskazana w pkt 3 wykazu nie została potwierdzona referencjami ani innymi dowodami, z treści których wynika, iż została należycie wykonana (Wykonawca w ogóle nie przedłożył dokumentu w zakresie należytego wykonania tej usługi);
3. w celu potwierdzenia należytego wykonania usługi wskazanej w pkt 4 wykazu przedłożono oświadczenie Lidera Konsorcjum z dnia 11 grudnia 2024 r., z treści którego wynika, iż:
usługa ochrony imprez masowych - meczów żużlowych rozgrywanych na stadionie Zielonogórskiego Klubu Żużlowego w 2024 roku została należycie wykonana, firma Agencja Ochrony Osób i Mienia „Z.” S.Z. po zakończeniu sezonu żużlowego, we wrześniu 2024 roku wystąpiła do Zamawiającego o wydanie listu referencyjnego i do tej pory oczekuje na jego wydanie. (..)

Do ww. oświadczenia nie załączono żadnych innych dowodów należytego wykonania usługi ani również dowodów potwierdzających wystąpienie przez Członka Konsorcjum Agencja Ochrony Osób i Mienia „Z.” S.Z. o wystawienie referencji i korespondencji prowadzonej w powyższym zakresie z Zielonogórskim Klubem Żużlowym S.A.

Stosownie do § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. z 2020 r. poz. 2415 oraz z 2023 r. poz. 1824), dalej: "rozporządzenie", w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, zamawiający może, w zależności od charakteru, znaczenia, przeznaczenia lub zakresu usług, żądać wykazu usług wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli

okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy lub usługi zostały wykonane, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów - oświadczenie wykonawcy.

Wykonawca może złożyć oświadczenie o należyтым, samodzielnym wykonaniu zamówienia na rzecz danego podmiotu, tylko w przypadku, jeżeli z przyczyn niezależnych nie jest w stanie uzyskać od niego dokumentów.

W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej wskazywano, że z przepisu tego należy również wywieść, że składając Zamawiającemu oświadczenie, o którym mowa powyżej, wykonawca powinien wskazać Zamawiającemu, że nie był w stanie pozyskać stosownych dokumentów, a zatem, że podjął środki w celu ich pozyskania, ale działania te okazały się nieskuteczne, a także ma określić przyczynę nieuzyskania takich dokumentów, przy czym przyczyna ta powinna mieć obiektywny charakter (tak np. wyrok KIO z dnia 25 listopada 2019 r. sygn. akt: KIO 2271/19, wyrok KIO z dnia 18 marca 2024 r. sygn. akt: KIO 721/24): „Odwołujący nie załączył do złożonych dokumentów dowodów potwierdzających próby uzyskania referencji bądź oświadczenia o wykonaniu prac od wspomnianej firmy, a jedynie oświadczył, że taką próbę podjął. (...) Brak jest zatem załączenia dowodu potwierdzającego chęć uzyskania referencji, na podstawie, którego zamawiający mógłby ocenić, czy wykonawca dołożył wszelkich starań celem uzyskania dokumentu.” (...)

Wykonawca złożył samo oświadczenie, bez dowodów wskazujących na zaistnienie niezależnych od Wykonawcy okoliczności, uniemożliwiających mu złożenie dokumentów potwierdzających należyte wykonanie zamówienia. Wykonawca nie przekazał również żadnych innych dowodów wskazujących na należyte wykonanie niniejszej usługi.

Prezes Urzędu stwierdził, iż usługa wskazana w pkt 4 wykazu nie została potwierdzona referencjami ani innymi dowodami, z treści których wynika, iż została należyte wykonana;

4. w wykazie nie podano dokładnej wartości wskazanych w pkt 1-5 usług, tylko blankietowo wpisano, że wartość jest wyższa niż 200/300 tys. zł, nie zawarto również informacji czy usługi zawarte w pkt 1-4 były bezpośrednio związane z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez.

W § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia wskazano, iż: w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, zamawiający może, w zależności od charakteru, znaczenia,

przeznaczenia lub zakresu usług, żądać wykazu usług wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości (...). W rozdziale VI pkt I ppkt 4.1 SWZ wskazano natomiast, iż w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu Zamawiający wymaga wykazania realizacji:

- trzech usług polegających na wykonaniu usługi fizycznej ochrony osób i mienia podczas imprez masowych i plenerowych zgodnie z ustawą o bezpieczeństwie imprez masowych z dnia 20 marca 2009 r. (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 616), której wartość w skali roku nie była mniejsza niż 200 tys. zł brutto, w tym usługi w zakresie wykonywania fizycznej ochrony osób i mienia bezpośrednio związanej z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez,
- jednej usługi polegającej na fizycznej ochronie obiektów, której wartość w skali roku nie była mniejsza niż 300 tys. zł brutto.

Z treści przekazanego wykazu usług nie wynika spełnienie przez Wykonawcę wymagań ujętych w rozdziale VI pkt I ppkt 4.1 SWZ.

W Informacji o wyniku kontroli doraźnej wskazano, że Wykonawca przedłożył niepoprawnie wypełniony wykaz usług oraz przekazał dowody potwierdzające należyte wykonanie jedynie usług wskazanych w pkt 2 i 5 wykazu, a zatem nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej ujętego w rozdziale VI pkt I ppkt 4.1 SWZ.

20 grudnia 2024 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej, za jaką uznał ofertę Wykonawcy.

30 grudnia 2024 r. została zawarta pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą umowa w sprawie przedmiotowego zamówienia.

Stosownie do art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, 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. Wystosowanie wezwania, o którym mowa w art. 128 ust. 1 ustawy Pzp jest obligatoryjne, z wyjątkiem przypadku, gdy:

- 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.

Złożony przez wykonawcę wykaz usług zawierał błędy, tj. został fizycznie złożony i jest formalnie poprawny, ale zawarte w nim informacje są niewystarczające do potwierdzenia spełniania postawionych w rozdziale VI pkt I ppkt 4.1 SWZ wymagań, gdyż z treści wykazu nie

wynika wartość faktycznie wykonanych usług, nie podano również informacji czy usługi zawarte w pkt 2-4 były bezpośrednio związane z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez (bez uwzględnienia usługi wskazanej w pkt 1 wykazu, gdyż została wykonana w okresie wcześniejszym niż ostatnie 3 lata przed upływem terminu składania ofert).

Podmiotowymi środkami dowodowymi składanymi w celu wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznych i zawodowych są: wykaz usług oraz dowody określające czy te usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie.

Wykonawca w zakresie usług wskazanych w pkt 3 i 4 wykazu nie przekazał dowodów na należyte ich wykonanie, tj.:

- w zakresie usługi wskazanej w pkt 3 wykazu Wykonawca w ogóle nie przedłożył referencji lub innych dowodów potwierdzających należyte wykonanie umowy,
- w zakresie usługi wskazanej w pkt 4 Wykonawca przedłożył tylko oświadczenie własne o należyтым wykonaniu zamówienia, bez jednoczesnego wykazania zaistnienia niezależnych od Wykonawcy okoliczności, uniemożliwiających mu złożenie dokumentów potwierdzających należyte wykonanie zamówienia. Wykonawca nie przekazał również żadnych innych dowodów wskazujących na należyte wykonanie niniejszej usługi.

W oparciu o przekazane przez Wykonawcę informacje Zamawiający nie był w stanie stwierdzić, iż Wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu wskazane w rozdziale VI pkt I ppkt 4.1 SWZ, a nie wystąpiły przesłanki, o których mowa w art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, zwalniające Zamawiającego z obowiązku zastosowania wezwania do złożenia poprawionego wykazu usług wraz z dowodami potwierdzającymi należyte wykonanie wskazanych w tym wykazie usług, które to podmiotowe środki dowodowe potwierdziłyby spełnienie postawionego w postępowaniu warunku dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, tj. zrealizowania/realizowania, w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej czterech zamówień polegających na:

- a) trzy na wykonaniu usługi fizycznej ochrony osób i mienia podczas imprez masowych i plenerowych zgodnie z ustawą o bezpieczeństwie imprez masowych z dnia 20 marca 2009 r. (tekst jedn. Oz. U. z 2023 r. poz. 616), której wartość w skali roku nie była mniejsza niż 200 tys. zł brutto, w tym usługi w zakresie wykonywania fizycznej ochrony osób i mienia bezpośrednio związanej z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez,
- b) jedna na fizyczną ochronę obiektów, której wartość w skali roku nie była mniejsza niż 300 tys. zł brutto.

Prezes Urzędu podkreślił, iż stosownie do art. 17 ust. 2 oraz art. 16 pkt 1 ustawy Pzp, Zamawiający jest zobligowany do udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy, a także do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie

zamówienia w sposób zapewniający zachowanie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Wobec powyższego, Zamawiający naruszył art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy do:

- przedłożenia poprawionego wykazu usług, z treści którego wynikałoby spełnienie warunku udziału w postępowaniu ujętego w rozdziale VI pkt I ppkt 4.1 SWZ, w szczególności poprzez podanie informacji o wartości poszczególnych usług oraz czy usługi zawarte w pkt 2-4 były bezpośrednio związane z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez;
- uzupełnienia złożonych dokumentów o referencje wystawione przez Zielonogórski Klub Żużlowy S.A., z treści których wynikałoby należyte wykonanie usługi ochrony fizycznej i mienia podczas imprez masowych w latach 2023-2024 (usług wskazanych w pkt 3 i 4 wykazu);

a w konsekwencji naruszenie:

- art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy Pzp,
- art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przeprowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Izba stwierdziła, że w toku kontroli Prezes Urzędu wobec wskazanego w pkt 2 naruszenia ustalił, co następuje:

20 grudnia 2024 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej, za jaką uznał ofertę Wykonawcy.

23 grudnia 2024 r. Wykonawca Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. złożył wniosek o udostępnienie dokumentacji postępowania poprzez przekazanie kopii: protokołu postępowania wraz z jego wszelkimi załącznikami, w tym ofertami (wraz z załącznikami) oraz wszelkimi pismami składanymi w toku procedury badania złożonej przez oferentów dokumentacji.

Z przekazanego przez Zamawiającego raportu korespondencji prowadzonej po upływie terminu składania ofert wynika, iż Zamawiający nie odpowiedział na ww. pismo.

Dopiero w wyniku skierowanego przez Wykonawcę Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. w dniu 2 stycznia 2025 r. wezwania o przyspieszenie realizacji wniosku, Zamawiający przekazał kopię protokołu wraz z załącznikami (data wysłania 7 stycznia 2025 r.).

W piśmie z 1 lipca 2025 r. Zamawiający wyjaśnił, iż: w dniu 23.12.2025 wpłynął wniosek

o udostępnienie dokumentów przez przekazanie ich kopii co stanowi udostępnienie informacji publicznej w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 06.09.2001 roku o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz.U. z 2022 roku, poz. 902 ze zm.).

W przypadku ustawy o dostępie do informacji publicznej udostępnianej w trybie wnioskowym ustawodawca w art. 13 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej wskazał, że udostępnienie informacji publicznej następuje bez zbędnej zwłoki w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku.

Termin podstawowy jest terminem, w którym podmiot zobowiązany powinien dokonać pierwszej czynności skierowanej do wnioskodawcy, tj. udostępnić informację, powiadomić wnioskodawcę, że żądana informacja nie ma cech informacji publicznej, wydać decyzję administracyjną o odmowie udostępnienia informacji, względnie powiadomić o przedłużeniu terminu na udostępnienie informacji, na co zwrócił uwagę WSA w Warszawie w wyroku z 14 marca 2014 r. (sygn. akt II SAB/Wa 654/13).

Zamawiający przekazał dokumenty 04.01.2025 roku, zatem, w jego ocenie, nie został przekroczony termin udostępnienia informacji publicznej (dokumenty zostały udostępnione 12-go dnia od dnia złożenia wniosku), zarzut dotyczący nieudostępnienia dokumentów nie był zasadny. Zamawiający dodał, że Agencja Ochrony DES Dobrogoszcz Sp. z o.o. nie korzystała wcześniej z przewidzianych w ustawie Prawo zamówień publicznych instrumentów, które służą pozyskaniu treści dokumentów.

Kontrolujący dokonał następującej oceny prawnej tak ustalonego stanu faktycznego:

W piśmie Wykonawcy Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. z dnia 23 grudnia 2024 r., stanowiącym wniosek o udostępnienie kopii protokołu postępowania wraz z załącznikami nie powołano się na przepisy ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz.902). Z uwagi na powyższe, jak i fakt wystąpienia o udostępnienie kopii protokołu postępowania wraz z załącznikami przez Wykonawcę biorącego udział w danym postępowaniu, i to w terminie 3 dni od przekazania informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej, świadczy o skorzystaniu z uprawnienia, o którym mowa w art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp. Przyjęta przez Zamawiającego interpretacja ogranicza zasadę jawności postępowania, a także tworzy iluzoryczną możliwość skorzystania przez Wykonawcę z przysługujących mu środków ochrony prawnej przewidzianych przepisami ustawy Pzp. Z przekazanego raportu korespondencji wynika, że Zamawiający przekazał żądane dokumenty dopiero w dniu 7 stycznia 2025 r., a nie jak wskazano w wyjaśnieniach - w dniu 4 stycznia 2025 r.

Zgodnie z art. 74 ust. 2 ustawy Pzp, załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym, że oferty

wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert, z uwzględnieniem art. 166 ust. 3 lub art. 291 ust. 2 zdanie drugie.

Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 9 października 2024 r., sygn. akt: KIO 3490/24: Z treści art. 74 ust. 2 PrZamPubl wynika, że załączniki do protokołu udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty z tym, że oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert. Powyższa regulacja nie określa konkretnego terminu udostępnienia protokołu czy załączników. Niemniej art. 18 ust. 2 PrZamPubl stanowi, że poza przypadkami określonymi w ustawie zamawiający nie może ograniczyć dostępu do informacji. Wykładnia ww. przepisów prowadzi do wniosku, że zamawiający po dokonaniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty winien pozostawać w gotowości do umożliwienia zainteresowanym wykonawcom dostępu do jawnych dokumentów postępowania. Zamawiający winien zatem tak procedować, aby te dokumenty, które Zamawiający uznał za jawne w postępowaniu, były możliwe do udostępnienia po wyborze najkorzystniejszej oferty. Co do terminu, kiedy udostępnienie powinno nastąpić Izba zwraca uwagę, że co prawda PrZamPubl nie precyzuje wprost tego terminu, niemniej zwrot „udostępnia się” akcentuje niezwłoczność tej czynności dla tych dokumentów, co do których PrZamPubl nie wprowadza ograniczenia jawności.

Termin „niezwłocznie” w zakresie udostępniania protokołu i załączników wynika również jednoznacznie z § 5 ust. 4 rozporządzenia w sprawie protokołu postępowania. Wprowadzie terminu „niezwłocznie” nie należy utożsamiać z terminem natychmiastowym. Jednak zgodnie z wyrokami Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2006 r., sygn. akt II CSK 293/06 oraz 30 czerwca 2011 r., sygn. akt III CSK 282/10, termin „niezwłocznie” oznacza termin realny, mający na względzie okoliczności miejsca i czasu, a także regulacje zawarte w art. 354 i art. 355 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1061 ze zm.). Niezależnie od powyższego należy także zwrócić uwagę na wymogi dotyczące wniesienia odwołania wynikające z art. 516 ust. 1 pkt 7 - 10 PrZamPubl. Aby wykonawca mógł złożyć odwołanie, musi wskazać w nim min. czynności lub zaniechanie czynności zamawiającego, której zarzuca niezgodność z przepisami PrZamPubl, zwięźle przedstawienie zarzutów, żądanie co do sposobu rozstrzygnięcia odwołania oraz okoliczności faktyczne i prawne uzasadniające wniesienie odwołania wraz z dowodami na ich poparcie. Oczywiście jest, że aby wykonawca mógł wnieść odwołanie odpowiadające ww. wymogom, musi mieć dostęp do informacji, które pozwolą mu sformułować min. zarzuty oraz okoliczności faktyczne będące ich podstawą. Informacje te natomiast co do zasady muszą być wywiedzione ze stosownych dokumentów. W przypadku zamiaru zakwestionowania wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawca musi mieć więc zazwyczaj dostęp do tej oferty, aby być w stanie skonstruować zarzuty, ich uzasadnienie i związane z tym żądania. Brak takiego dostępu powoduje, że

możliwość skorzystania ze środków ochrony prawnej staje się iluzoryczna, gdyż w praktyce wykonawca nie może wnieść odwołania w sposób spełniający wymogi z art. 516 ust. 1 pkt 7-10 PrZamPubl i dający mu jakiekolwiek szanse na uzyskanie korzystnego dla niego rozstrzygnięcia Izby.

Również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w swoim orzecznictwie dotyczącym korzystania ze środków ochrony prawnej, wielokrotnie podkreślał znaczenie tzw. zasady skuteczności. Jej przestrzeganie ma na celu to, by w praktyce korzystanie z uprawnień wynikających z prawa unijnego nie stało się niemożliwe lub nadmiernie utrudnione. Trybunał w orzeczeniu z dnia 28.01.2010 r. w sprawie C-456/08, dotyczącej przede wszystkim sposobu określenia terminu na wniesienie odwołania, wskazał min., że krajowe terminy zawite, wraz ze sposobami ich stosowania, nie powinny same z siebie móc praktycznie uniemożliwić lub nadmiernie utrudniać zainteresowanemu skorzystania z praw przysługujących mu w danym przypadku na mocy prawa wspólnotowego (ww. wyrok w sprawie Lämmerzahl, pkt 52). Trybunał podnosił, że: Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału stosowanie terminu zawitego w oparciu o prawo krajowe nie może prowadzić do pozbawienia w konkretnym przypadku skuteczności prawa zaskarżenia decyzji o udzieleniu zamówienia publicznego (zob. podobnie wyroki z dnia: 12 grudnia 2002 r. w sprawie C-470/99 *Universale-Bau i in.*, Rec. s. 1-11617, pkt 72; z dnia 27 lutego 2003 r. w sprawie C-327/00 *Santex*, Rec. s. I-1877, pkt 51 i 57, oraz ww. wyrok w sprawie *Lämmerzahl*, pkt 52).

Zatem, obowiązkiem zamawiającego, wynikającym zarówno z przytoczonych wyżej przepisów PrZamPubl przewidujących podstawowe zasady udzielania zamówień, jak i wynikającym z orzecznictwa TSUE, jest zapewnienie wykonawcy możliwości realnego skorzystania z prawa wniesienia odwołania.

Zamawiający udostępnił kopię protokołu postępowania wraz z załącznikami dopiero w dniu 7 stycznia 2025 r., chociaż wniosek o udostępnienie ww. dokumentów został złożony w dniu 23 grudnia 2024 r. Powyższa okoliczność świadczy o naruszeniu art. 74 ust. 2 ustawy Pzp, a także o ograniczeniu możliwości skorzystania przez Wykonawcę Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. przysługujących mu środków ochrony prawnej.

Z uwagi na powyższe Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przez Zamawiającego art. 74 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie niezwłocznego udostępnienia Wykonawcy Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. protokołu postępowania wraz ze wszystkimi załącznikami, w tym: ze złożonymi ofertami i pismami składanymi w toku procedury badania złożonych ofert.

Zamawiający nie zgodził się z ustaleniami kontroli, wnosząc następujące zastrzeżenia:

Odnosząc się do stwierdzonego przez Prezesa Urzędu naruszenia opisanego w pkt 1 - art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, a w konsekwencji naruszenia: art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, art. 16 pkt 1 ustawy Pzp - wyboru oferty wykonawcy, który nie spełniał warunków udziału w postępowaniu, Zamawiający wskazał, że Komisja uznała, że wybrany wykonawca te warunki spełnia.

Zamawiający wskazał również, że wymagał, aby wartość wykazanych usług była powyżej określonych kwot, zatem aby potwierdzić spełnienie tego warunku Zamawiający nie potrzebował znać konkretnych kwot. Wykonawca oświadczył, że wartość wykazanych usług była nie mniejsza niż wymagane w SWZ kwoty, a co za tym idzie potwierdził spełnienie warunku.

Zamawiający wymagał, aby wykazane usługi polegały na fizycznej ochronie osób i mienia podczas imprez masowych i plenerowych, zgodnie z ustawą o bezpieczeństwie imprez masowych oraz były związane z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez. Wykonawca wskazał w wykazie, że realizował usługę w zakresie ochrony fizycznej imprez masowych.

Art. 128 ust. 1 Pzp stanowi, że zamawiający ma obowiązek wezwać wykonawcę do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych, jeżeli są one niekompletne, zawierają błędy lub nie zostały złożone, z wyjątkiem sytuacji, w których oferta podlega odrzuceniu z innych przyczyn albo postępowanie wymaga unieważnienia.

Wykładnia tego przepisu w orzecznictwie (wyrok KIO z dn. 21 lutego 2024 r, sygn. akt 353/24) i doktrynie wskazuje, że:

- 1) dokument „zawierający błąd” to taki, którego treść nie potwierdza spełniania warunku udziału (np. referencje dotyczące robót budowlanych o zbyt niskiej wartości),
- 2) uzupełnienie może nastąpić również poprzez złożenie dodatkowego oświadczenia, niekoniecznie na wzorze formularza (np. wykaz sprzętu, doświadczenie),
- 3) niedopuszczalne jest „uzdrowienie” oferty poprzez zmianę podstawy realizacji zamówienia (np. z samodzielnego wykonania na z udziałem podwykonawcy – KIO 3217/22).

Wobec powyższego Zamawiający powinien każdorazowo ocenić celowość wezwania i unikać nadmiernego formalizmu, ale jednocześnie nie może pozwolić na „obejście” zasad dotyczących niezmienności oferty. Uzupełnienie dokumentów podmiotowych służy eliminacji braków formalnych, a nie rekonstrukcji oferty. Zgodnie z art. 20 ust. 1 pkt 3 ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych ochrona takich imprez polega m.in. na przeglądaniu zawartości bagaży i odzieży osób w przypadku podejrzenia, że osoby te wnoszą lub posiadają przedmioty, czyli na kontroli osobowo – towarowej.

W związku z powyższym POKiS uznał, że warunek udziału w postępowaniu został spełniony.

Odnosnie kwestii niezyskania referencji od Zielonogórskiego Klubu Żużlowego nie ze swojej winy – Zamawiający oświadczył, że oparł się na oświadczeniu własnym wykonawcy, w którym wykonawca wyjaśnił szczegółowo, iż po realizacji umowy we wrześniu 2024 roku wystąpił do Zamawiającego o wydanie listu referencyjnego i do chwili obecnej oczekuje na ww. dokumenty. Przystępując do postępowania na „Świadczenie usług ochrony osób i mienia w 2025 r. dla Płockiego Ośrodka Kultury i Sztuki” ponowił prośbę o przyspieszenie wydania stosownych referencji. Wyjaśnienie Wykonawcy wynikało bezpośrednio ze złożonego oświadczenia. W związku z powyższym Zamawiający nie miał podstaw, aby podważyć złożone oświadczenie i uznał, że warunek udziału w postępowaniu został spełniony.

W momencie otrzymania informacji o wyniku kontroli doraźnej Zamówienia Publiczne POKiS skontaktowały się z Wykonawcą z prośbą o potwierdzenie informacji złożonej w oświadczeniu. Wykonawca przedłożył prowadzoną korespondencję, która potwierdziła informacje zawarte w oświadczeniu co zostało dołączone w odpowiedzi.

Zatem w tym przypadku trudno stwierdzić naruszenie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, bowiem przesłanki w nim zawarte zostały spełnione.

W odniesieniu do stwierdzonego przez Prezesa Urzędu naruszenia 74 ust. 2 ustawy Pzp, - terminu udostępnienia protokołu z postępowania Zamawiający wyjaśnił, że protokół należy udostępnić zgodnie z ustawą o informacji publicznej, a co za tym idzie w ciągu 14 dni.

W kontroli stwierdzono, że Zamawiający naruszył art. 74 ust 2 ustawy Pzp, natomiast zdaniem POKiS ten artykuł nie miał w tej sytuacji zastosowania. Udostępnienie ofert w trybie ww. artykułu dotyczy momentu otwarcia ofert i udostępnienia ich na wniosek Wykonawcy w terminie 3 dni od otwarcia.

Otwarcie ofert miało miejsce w dniu 13 grudnia 2024 r., a Wykonawca złożył wniosek o udostępnienie protokołu wraz z załącznikami w dniu 23 grudnia 2024 r. W związku z powyższym miała zastosowanie ustawa o dostępie do informacji publicznej.

Zdaniem Zamawiającego, dokumenty zostały udostępnione niezwłocznie, biorąc pod uwagę okres świąteczny. 24, 25 i 26 grudnia były dniami wolnymi od pracy. Zamawiający udostępnił wnioskowane dokumenty w ciągu 5 dni roboczych od otrzymania wniosku o udostępnienie dokumentacji. Emanacją, wyrażonej w art. 18 ust. 1 Pzp, zasady jawności zamówień publicznych jest przepis art. 74 ust. 1 Pzp zapewniający szeroki dostęp do informacji zakodowanych w protokole z postępowania oraz załączonych do niego dokumentach, w tym ofertach, wnioskach o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, przedmiotowych środkach dowodowych czy też podmiotowych środkach dowodowych. Przepis art. 74 ust. 2 pkt 1 Pzp w sposób wyraźny przesądza, że udostępnienie ofert następuje niezwłocznie po otwarciu ofert, jednak nie później niż w terminie 3 dni liczonym od wskazanego momentu. Zamawiający wskazał również, że udostępnienie ofert wraz z załącznikami następuje na wniosek zainteresowanego. W konsekwencji liczenie 3 dniowego terminu „od dnia otwarcia ofert”

wydaje się ustanawiać termin buforowy mający umożliwić zamawiającym niezakłócone czynnością udostępniania ofert, zapoznanie się z propozycjami ofertowymi, przeanalizowanie ich czy przygotowanie do udostępniania podmiotom zainteresowanym. Zdaniem Zamawiającego mając na względzie treść art. 74 ust. 2 pkt 1 nowego P.z.p. zasadne wydaje się dotrzymywanie przez zamawiających, 3 dniowego terminu na udostępnianie ofert wraz z załącznikami, niezwłocznie, jednakże nie później niż po 3 dniach od otrzymania wniosku, wraz z załącznikami, a więc dołączonymi przez wykonawcę do oferty oświadczeniami lub dokumentami.

Zatem w niniejszym przypadku, zdaniem Zamawiającego, nie została naruszona norma wynikająca z art. 74 ust. 2 Pzp.

Prezes Urzędu 15 lipca 2026 r. poinformował, że podtrzymuje w całości stanowisko dotyczące naruszenia przez Zamawiającego przepisów:

1. art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum firm: Agencja Ochrony HUZAR O. Sp.j., Agencja Ochrony Osób i Mienia Z. do:

- przedłożenia poprawionego wykazu usług, z treści którego wynikałoby spełnienie warunku udziału w postępowaniu ujętego w rozdziale VI pkt 1 ppkt 4.1 SWZ, w szczególności poprzez podanie informacji o wartości poszczególnych usług oraz czy usługi zawarte w pkt 2-4 były bezpośrednio związane z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez;
- uzupełnienia złożonych dokumentów o referencje wystawione przez Zielonogórski Klub Żużlowy S.A., z treści których wynikałoby należyte wykonanie usługi ochrony fizycznej i mienia podczas imprez masowych w latach 2023-2024 (usług wskazanych w pkt 3 i 4 wykazu),

a w konsekwencji naruszenie:

- art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy Pzp,
- art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przeprowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

2. art. 74 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie niezwłocznego udostępnienia Wykonawcy Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. protokołu postępowania wraz ze wszystkimi załącznikami, w tym: ze złożonymi ofertami i pismami składanymi w toku procedury badania złożonych ofert

oraz że zgodnie z treścią art. 610 ust. 2 ustawy Pzp w związku z nieuwzględnieniem zastrzeżeń od wyniku kontroli doraźnej w zakresie wykazanych naruszeń przekazane one

zostaną do zaopiniowania przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpatrując zastrzeżenia zgłoszone przez Zamawiającego w wyniku kontroli doraźnej, ustaliła i zważyła, co następuje:

Na podstawie przekazanych akt kontroli Izba stwierdziła, że przywołane powyżej za protokołem kontroli i Informacją o wyniku kontroli okoliczności faktyczne odpowiadają rzeczywistemu stanowi rzeczy wynikającemu z tej dokumentacji.

Naruszenie przepisu art. 128 ust. 1 ustawy Pzp:

Zgodnie z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, 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. Wezwanie, o którym mowa w art. 128 ust. 1 ustawy Pzp jest obligatoryjne, z wyjątkiem przypadku, gdy:

- 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.

Biorąc pod uwagę, że w trakcie kontroli doraźnej stwierdzono:

1. usługa wskazana w pkt 1 wykazu nie mieści się w zakresie usług wykonanych/wykonywanych w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert,
2. usługa wskazana w pkt 3 wykazu nie została potwierdzona referencjami ani innymi dowodami, z treści których wynika, iż została należycie wykonana (Wykonawca w ogóle nie przedłożył dokumentu w zakresie należytego wykonania tej usługi),
3. w celu potwierdzenia należytego wykonania usługi wskazanej w pkt 4 wykazu przedłożono oświadczenie Lidera Konsorcjum z 11 grudnia 2024 r., z treści którego wynika, iż usługa ochrony imprez masowych – meczów żużlowych rozgrywanych na stadionie Zielonogórskiego Klubu Żużlowego w 2024 r. została wykonana należycie, firma Agencja Ochrony Osób i Mienia „Z.” S.Z. po zakończeniu sezonu żużlowego, we wrześniu 2024 roku wystąpiła do Zamawiającego o wydanie listu referencyjnego i do tej pory oczekuje na jego wydanie. (...) Do ww. oświadczenia nie załączono żadnych innych dowodów należytego wykonania usługi, ani również dowodów potwierdzających wystąpienie przez Członka Konsorcjum Agencja Ochrony Osób i Mienia „Z.” S.Z. o wystawienie referencji i korespondencji prowadzonej w powyższym zakresie z Zielonogórskim Klubem Żużlowym S.A.,
4. w wykazie nie podano dokładnej wartości wskazanych w pkt 1-5 usług, tylko blankietowo

wpisano, że wartość jest wyższa niż 200/300 tys. zł, nie zawarto również informacji czy usługi zawarte w pkt 1-4 były bezpośrednio związane z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez,

Wobec powyższego Zamawiający zobowiązany był do wezwania Wykonawcy, na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, do:

- przedłożenia poprawionego wykazu usług, z treści którego wynikałoby spełnienie warunku udziału w postępowaniu ujętego w rozdziale VI pkt 1 ppkt 4.1 SWZ, w szczególności poprzez podanie informacji o wartości poszczególnych usług oraz czy usługi zawarte w pkt 2-4 były bezpośrednio związane z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez;
- uzupełniania złożonych dokumentów o referencje wystawione przez Zielonogórski Klub Żużlowy S.A., z treści których wynikałoby należyte wykonanie usługi ochrony fizycznej i mienia podczas imprez masowych w latach 2023 – 2024 (wskazane w pkt 3 i 4 wykazu).

Izba wskazuje, że zastrzeżenia następujące Zamawiającego w zakresie naruszenia wskazanego w pkt 1 nie zostały uwzględnione z następujących przyczyn:

1. *Zamawiający wymagał, aby wartość wykazanych usług była powyżej określonych kwot. Aby potwierdzić spełnienie tego warunku Zamawiający nie potrzebował znać konkretnych kwot. Wykonawca oświadczył, że wartość wykazanych usług była nie mniejsza niż wymagane w SWZ kwoty, a co za tym idzie potwierdził spełnienie warunku.*

Stosownie do rozdziału VIII pkt 3 ppkt 2 SWZ, Wykonawca był zobowiązany do przedłożenia, na wezwanie Zamawiającego, wykazu usług wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat; a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie – zgodnie z załącznikiem nr 7 do SWZ.

Podobnie przepis § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy przewiduje, że zamawiający w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej może żądać wykazu dostaw lub usług wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane.

Wobec powyższego wykonawca zobowiązany był określić i podać w wykazie wartość usługi. Wskazanie w wykazie usług, że usługi mają wartość wyższą niż 200 oraz 300 tys. złotych nie spełnia ww. warunku.

2. *Zamawiający wymagał, aby wykazane usługi polegały na fizycznej ochronie osób i mienia podczas imprez masowych i plenerowych, zgodnie z ustawą o bezpieczeństwie imprez*

masowych oraz były związane z kontrolą osobowo -towarową podczas trwania imprez. (...) Zgodnie z art. 20 ust.1 pkt 3 ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych ochrona takich imprez polega m.in. na przeglądaniu zawartości bagaży i odzieży osób w przypadku podejrzenia, że osoby te wnoszą lub posiadają przedmioty, czyli na kontroli osobowo – towarowej.

W związku z powyższym POKiS uznał, że warunek udziału w postępowaniu został spełniony.

W rozdziale VI pkt I ppkt 4.1 a) SWZ przewidziano wymaganie, aby wykonawca posiadał doświadczenie w postaci realizacji usług polegających na wykonaniu usługi fizycznej ochrony osób i mienia podczas imprez masowych i plenerowych zgodnie z ustawą o bezpieczeństwie imprez masowych z dnia 20 marca 2009 r. (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 616), której wartość w skali roku nie była mniejsza niż 200 tys. zł brutto, w tym usługi w zakresie wykonywania fizycznej ochrony osób i mienia bezpośrednio związanej z kontrolą osobowo-towarową podczas trwania imprez.

W wypadku, gdy w wykazie usług nie wskazano wymaganej przez zamawiającego informacji dotyczącej zrealizowanej lub realizowanej usługi, zamawiający powinien wezwać wykonawcę do złożenia poprawionego wykazu usług. Zamawiający nie może w tym zakresie oprzeć się na własnym domniemaniu, że usługa polegała również na kontroli osobowo-towarowej.

3. Odnośnie kwestii nieuzyskania referencji od Zielonogórskiego Klubu Żużlowego nie ze swojej winy – POKiS opiera się na oświadczeniu własnym wykonawcy, w którym wyjaśnił szczegółowo, iż po realizacji umowy we wrześniu 2024 roku wystąpił do Zamawiającego o wydanie listu referencyjnego i do chwili obecnej oczekuje na ww. dokumenty. Przystępując do postępowania na „Świadczenie usług ochrony osób i mienia w 2025 r. dla Płockiego Ośrodka Kultury i Sztuki” ponowił prośbę o przyspieszenie wydania stosownych referencji. Wyjaśnienie Wykonawcy wynikało bezpośrednio ze złożonego oświadczenia. W związku z powyższym POKiS nie miała podstaw, aby podważyć złożone oświadczenie i uznał, że warunek udziału w postępowaniu został spełniony.

W momencie otrzymania informacji o wyniku kontroli doraźnej Zamówienia Publiczne POKiS skontaktował się z Wykonawcą z prośbą o potwierdzenie informacji złożonej w oświadczeniu.

Wykonawca przedłożył prowadzoną korespondencję, która potwierdziła informacje zawarte w oświadczeniu co dołączone zostało w odpowiedzi.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia, jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać dowodów potwierdzających należyte wykonanie umowy, może złożyć oświadczenie własne.

W takim przypadku nie jest wystarczające samo poinformowanie Zamawiającego, że Wykonawca napotkał na przeszkody w uzyskaniu referencji. Jest on zobowiązany do

wykazania Zamawiającemu, że podjął odpowiednie starania w celu uzyskania wymaganych przez Zamawiającego dokumentów, lecz starania nie przyniosły oczekiwanego rezultatu.

A zatem samo oświadczenie Wykonawcy, że usługi wskazane w wykazie usług zostały należycie zrealizowane bez wykazania przyczyny brak możliwości uzyskania dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie usług było niewystarczające do uznania, że Wykonawca spełnia warunek udziału w postępowaniu.

Uzyskanie przez Wykonawcę referencji na etapie realizacji umowy pozostawało bez wpływu na powyższą ocenę.

Zauważenia wymaga, że Zamawiający nie zgłosił zastrzeżeń do stwierdzonych przez Prezesa Urzędu naruszeń:

- wskazanych w pkt 1: usługa wskazana w pkt 1 wykazu nie mieści się w zakresie usług wykonanych/wykonywanych w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a także
- wskazanych w pkt 2: usługa wskazana w pkt 3 wykazu nie została potwierdzona referencjami ani innymi dowodami, z treści których wynika, iż została należycie wykonana (Wykonawca w ogóle nie przedłożył dokumentu w zakresie wykonania tej usługi).

Naruszenie przepisu art. 74 ust. 2 ustawy Pzp:

Zgodnie z przepisem art. 74 ust. 2 ustawy Pzp, załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym że oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert, z uwzględnieniem art. 166 ust. 3 lub art. 291 ust. 2 zdanie drugie.

Powyższe oznacza, że protokół, który jest jawny i udostępniany na wniosek (art. 74 ust. 1 ustawy Pzp), jest udostępniany na każdym etapie postępowania, po otrzymaniu wniosku, natomiast przepis art. 74 ust. 2 ustawy Pzp stanowi, że załączniki do protokołu udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty, z tym że oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert.

Wskazany powyżej przepis nie określa terminu udostępnienia protokołu czy załączników. Zamawiający ma obowiązek udostępnić żądane dokumenty wnioskodawcy niezwłocznie.

Sąd Najwyższy w wyrokach z 13 grudnia 2006 r., sygn. akt II CSK 293/06 oraz 30 czerwca 2011 r., sygn. akt III CSK 282/10 wskazał, że termin „niezwłocznie” oznacza termin realny, mający na względzie okoliczności miejsca i czasu.

Zdaniem Zamawiającego w niniejszym stanie faktycznym nie miał zastosowania art. 74 ust. 2 ustawy Pzp, gdyż: Udostępnienie ofert w trybie ww. artykułu dotyczy momentu otwarcia ofert i udostępnienia ich na wniosek Wykonawcy w terminie 3 dni od otwarcia. Otwarcie ofert miało

miejsce w dniu 13 grudnia 2024 r., a Wykonawca złożył wniosek o udostępnienie protokołu wraz z załącznikami w dniu 23 grudnia 2024 r. W związku z powyższym miała zastosowanie ustawa o dostępie do informacji publicznej.

Powyższy wniosek nie znajduje potwierdzenia ani w treści samego wniosku o udostępnienie dokumentów, ani okolicznościach mu towarzyszących.

Wykonawca Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. złożył wniosek o udostępnienie dokumentacji postępowania poprzez przekazanie kopii: protokołu postępowania wraz z jego wszelkimi załącznikami, w tym ofertami (wraz z załącznikami) oraz wszelkimi pismami składanymi w toku procedury badania złożonej przez oferentów dokumentacji 23 grudnia 2024 r., tj. w terminie 3 dni od wyboru oferty najkorzystniejszej.

Udostępniony protokół wraz z załącznikami umożliwia Wykonawcy weryfikację poprawności wyboru oferty najkorzystniejszej przez Zamawiającego oraz rozważenie skorzystania przez Wykonawcę ze środków ochrony prawnej.

Wobec powyższego nie było podstaw do uznania, że wniosek o udostępnienie dokumentów złożony został w trybie ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Zamawiający przekazał kopię protokołu wraz z załącznikami w dniu 7 stycznia 2025 r., natomiast Wykonawca Konsorcjum firm: AGENCJA OCHRONY DES DOBROGOSZCZ Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Handlu i Ochrony DES-SYSTEM Sp. z o.o., EKOTRADE Sp. z o.o. wniosek o udostępnienie dokumentów złożył 23 grudnia 2024 r., a zatem nie udostępnił ww. Wykonawcy żądanych dokumentów niezwłocznie i tym samym naruszył przepis art. 74 ust. 2 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe, Izba podzieliła i uznała za własne stanowisko wyrażone przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w Informacji o wyniku kontroli doraźnej z 25 czerwca 2026 r. oraz odpowiedzi na zastrzeżenia.

Wobec powyższego Krajowa Izba Odwoławcza wyraziła opinię jak w sentencji uchwały.

Przewodnicząca:
.....
.....