

UCHWAŁA
KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ

Po rozpatrzeniu **zastrzeżeń z 11 grudnia 2025 r.** zgłoszonych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych [„Prezes UZP”] przez zamawiającego: **Sieć Badawcza Łukasiewicz – Instytut Mikroelektroniki i Fotoniki w Warszawie** [„Zamawiający”]

dotyczących Informacji o wyniku kontroli doraźnej sygn. KND/123/25/DKZP z 4 grudnia 2025 r. w przedmiocie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane pn. *Świadczenie usługi Inżyniera Kontraktu dla zadania inwestycyjnego pn. „Remont i budowa Centrum Kompetencji Mikroelektronika i Fotonika”* (ŁUKASIEWICZ–IMIF/KPO/3/2025)

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie: **Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

Aleksandra Kot

Natalia Kurek

wyraża następującą opinię:

zastrzeżenia Zamawiającego w odniesieniu do stwierdzonego przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w informacji o wynikach kontroli doraźnej naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b w zw. z art. 128 ust. 4 i 5 Ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.) zasługują częściowo na uwzględnienie.

U z a s a d n i e n i e

Instytut Mikroelektroniki i Fotoniki w Warszawie {dalej również: „Zamawiający” lub „IMiF”} przeprowadził na podstawie Ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.) {dalej również: „ustawa pzp”, „ppz”} powyżej wskazane postępowanie o udzielenie zamówienia na usługi. Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane 13 stycznia 20245 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej serii S nr 10 pod poz. 28218.

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych po przeprowadzeniu kontroli doraźnej wyżej wymienionego postępowania stwierdził w informacji o jej wyniku naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy pzp {jeżeli poniżej nie wskazano innych aktów prawnych}:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b w zw. z art. 128 ust. 4 i 5 – przez zaniechanie wezwania do udzielenia wyjaśnień oraz zaniechanie odrzucenia oferty „EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek usług Ekologicznych” sp. z o.o. {dalej również: „Wykonawca” lub „Ekocentrum”} z powodu niewykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale V ust. 1 pkt 1.4. ppkt 1.4.1. lit. a) tiret drugie SWZ i udzielenie Wykonawcy zamówienia publicznego,
- 2) art. 137 ust. 5 – przez udostępnienie zmiany treści SWZ na stronie prowadzonego postępowania przed upływem 48 godzin od potwierdzenia otrzymania ogłoszenia przez Urząd Publikacji Unii Europejskiej,
- 3) art. 137 ust. 1 – przez zamieszczenie w SWZ oraz w załącznikach do SWZ niespójnych zapisów, bez następczego ich sprostowania lub zmiany,
- 4) art. 124 pkt 1 w zw. z art. 119 oraz § 2 ust. 1 pkt 7 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) – przez zaniechanie wskazania w SWZ, iż od podmiotu udostępniającego zasoby Zamawiający będzie żądał dokumentu, o którym mowa w § 2 ust. 1 pkt 7 tego rozporządzenia,
- 5) art. 257 pkt 1 – przez zaniechanie zamieszczenia zapisu dotyczącego możliwości unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w ogłoszeniu o zamówieniu,
- 6) art. 18 ust. 3 oraz art. 18 ust. 1 w zw. z art. 11 ust. 2 Ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1233) – przez zaniechanie odtajnienia „Wniosku o reasumpcję” z 14.04.2025 r. oraz „Pisma Ekocentrum” z 06.06.2025 r., złożonych przez BBC Best Building Consultants sp. z o.o. sp.k. {dalej: „BBC”}, oraz zaniechanie poinformowania tego wykonawcy o uznaniu za nieskuteczne zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa w zakresie informacji przekazanych przy okazji ww. pism,
- 7) art. 98 ust. 1 pkt 2 – przez zaniechanie zwrotu niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego, wadium Ekocentrum.

Zamawiający wniósł zastrzeżenia od informacji o wynikach kontroli w następującym zakresie:

- 1) błędnej wykładni art. 128 ust. 4 i 5 ustawy pzp, która w konsekwencji skutkowałą zarzuceniem Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy pzp,
- 2) błędu w ustaleniach faktycznych oraz wadliwej wykładni warunku określonego w rozdziale V pkt 1.4.1. SWZ, co doprowadziło Prezesa Urzędu Zamówień Publicz-

nych do nieprawidłowego wniosku, że usługa pn. *Inżynier Kontraktu w ramach realizacji zadania inwestycyjnego pn. Budowa Centrum badawczo-rozwojowego innowacyjnych leków Selvita S.A.* nie spełnia tego warunku.

Zamawiający w szczególności następująco uzasadnił zgłaszane zastrzeżenia [pisownia oryginalna]:

[Ad 1)]

(...) Przepis art. 128 ust. 4 i ust. 5 Ustawy PZP daje uprawnienie do wezwania do złożenia wyjaśnień oraz uprawnienie do zwrócenia bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu w sytuacji, gdy oświadczenia lub podmiotowe środki dowodowe „budzą wątpliwości”.

Literalna wykładnia wskazanych wyżej przepisów wskazuje, że Zamawiający nie był zobligowany do ich zastosowania. Zgodnie ze słownikowym znaczeniem słowa „wątpliwość” oznacza ono niepewność co do prawdziwości jakichś słów. Normy te mają zatem zastosowanie wyłącznie w przypadku wystąpienia wątpliwości.

Jak już wskazano powyżej, treść referencji oraz oświadczenia EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o. nie budziła wątpliwości Zamawiającego, a dane wynikające z obu dokumentów były spójne oraz jednoznaczne i wynikało z nich, że powierzchnia laboratoriów wynosi 4 145,15 m².

(...)

Zamawiający dokonując oceny przedłożonych w przedmiotowym postępowaniu twierdzeń, oświadczeń oraz dowodów pochodzących bezpośrednio od inwestora danej inwestycji, tj. spółki Ryvu Therapeutics S.A., powinien postępować zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz wszechstronnej oceny dowodów. Zamawiający był uprawniony ocenić jako wiarygodne twierdzenia i oświadczenia pochodzące od EKOCENTRUM, których prawdziwość została potwierdzona przez Referencje.

(...)

Należy mieć na uwadze, że Zamawiający w przeciwieństwie do Urzędu Zamówień Publicznych, nie jest organem administracji publicznej, który posiada uprawnienia umożliwiające mu zwrócenie się do podmiotów prywatnych z żądaniem podania danych stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Podkreślenia wymaga, że informacje podane przez spółkę RYVU THERAPEUTICS S.A. stanowią jej tajemnicę przedsiębiorstwa i zostały jako tajemnica przedsiębiorstwa i nie jest powszechnie dostępna dla osób trzecich.

Zamawiający, na co wskazywał w toku kontroli, spełnił obowiązki spoczywające na nim określone w przepisach Ustawy PZP. Zamawiający zweryfikował w dostępnych dla siebie źródłach publicznych prawdziwość danych podanych przez EKOCENTRUM.

Podkreślenia wymaga, że treść Referencji czy ich prawdziwość nie była kwestionowa-

na przez Urząd Zamówień Publicznych w toku kontroli. Jest to kluczowe z punktu widzenia dalszej oceny wniosków wyprowadzonych przez Urząd Zamówień Publicznych w toku kontroli.

(...)

Brak jest podstaw do obciążenia Zamawiającego odpowiedzialnością za zmianę treści Referencji, w tym za wprowadzenie pojęcia „zasadnicze pomieszczenia laboratoryjne”.

*W ocenie Zamawiającego wnioski Urzędu Zamówień Publicznych wskazują na wadliwą wykładnię przepisu art. 128 ust. 4 i ust. 5 PZP, który w konsekwencji skutkował nieodrzuca-
niem oferty Wykonawcy, które taki nakładają taki obowiązek. W świetle zgromadzonego ma-
teriału dowodowego w toku Postępowania żadne dokumenty nie wskazują, aby po jego stro-
nie powinny powstać jakiegokolwiek uzasadnione wątpliwości co do spełnienia warunków
udziału w postępowaniu przez Wykonawcę, które uzasadniałyby chociażby wezwanie przy-
stępującego do dodatkowych wyjaśnień.*

*Zamawiający dokonując oceny złożonych przez EKOCESTRUM oświadczeń wynikają-
cych z Wykazu usług oraz biorąc pod uwagę oświadczenie (w formie Referencji) spółki Ryvu
Therapeutics S.A. był uprawniony uznać, że EKOCESTRUM wykazało spełnianie warunków
udziału w postępowaniu w zakresie wynikającym z rozdziału V pkt. 1.4.1. SWZ.*

[Ad 2)]

*Wskazać należy że wymagana powierzchnia laboratoriów określona przez Zamawiają-
cego, tj. 4.000 m² nie musi dotyczyć laboratoriów klasy BSL-2, lecz laboratoriów w ogólno-
ści. Z literalnego brzmienia warunku wynika, że w sytuacji, gdy usługa obejmowała budowę
lub przebudowę budynku posiadającego laboratoria (tak jak to miało miejsce w usłudze refe-
rencyjnej) powierzchnia łączna tych laboratoriów musi wynosić co najmniej 4 000 m², przy-
czym nie muszą to być w pełni laboratoria klasy BSL-2.*

*W toku kontroli Urząd Zamówień Publicznych zwrócił się do spółki RYVU THERAPEU-
TICS S.A. z wnioskiem o wskazanie, które ze wskazanych numerów i nazw pomieszczeń
w załączniku do pisma z dnia 8 października 2025 r., tj. w szczegółowym zestawieniu po-
wierzchni poszczególnych laboratoriów z wyszczególnieniem ich części składowych i poda-
niem powierzchni całkowitych, spełniają ww. klasę BSL2. W wyniku tak zadanego pytania
spółka Ryvu Therapeutics S.A. wskazała, że powierzchnia laboratoriów klasy BSL-2 wynio-
sła 1 561 m², w tym objętych stosownymi zezwoleniami ZIG, tj. 1 456 m².*

*Powyższe zapytanie Urzędu Zamówień Publicznych jest wadliwe, a w konsekwencji
skutkuje wyciągnięciem w toku kontroli wadliwych wniosków. Wyniki Kontroli wskazują bo-
wiem wyłącznie powierzchnię laboratoriów klasy BSL-2, a nie powierzchnie laboratoriów.
Z uwagi na powyższe ustalenie wskazane w Informacji nie referują do treści warunku udziału
w postępowaniu określonego przez Zamawiającego.*

Ponadto Urząd Zamówień Publicznych w sposób autorytatywny zrównuje pojęcie „za-

sadnicze pomieszczenia laboratoryjne”, o których mowa w treści pisma RYVU THERAPEUTICS S.A. z pojęciem „laboratorium”, o którym mowa w treści warunku udziału w postępowaniu. Z treści Informacji nie wynika zatem, jaka jest powierzchnia laboratoriów w budynku zrealizowanym na rzecz RYVU THERAPEUTICS S.A., lecz wynika jedynie jaka jest powierzchnia laboratoriów klasy BSL-2 (1 561 m²) oraz jaka jest powierzchnia laboratoriów objętych stosownymi zezwoleniami (1 456 m²).

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

W pierwszej kolejności zaznaczyć należy, że ponieważ zastrzeżenia Zamawiającego nie dotyczą naruszeń wymienionych w pkt 2)-7) na wstępie niniejszego uzasadnienia, wyniki kontroli Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w tym zakresie jako ostateczne nie podlegają opiniowaniu przez Izbę.

Z zastrzeżeń i informacji o wyniku kontroli wynika, że odnośnie naruszenia wyszczególnionego w pkt 1) na wstępie niniejszego uzasadnienia niesporne są poniżej opisane okoliczności.

Po pierwsze, brzmienie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego doświadczenia wykonawcy z rozdziału V pkt 1.4.1. lit. a) SWZ:

1.4.1. Zamawiający uzna ww. warunek za spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich 10 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie) wykonał co najmniej:

a) 3 usługi polegające na pełnieniu funkcji Inżyniera Kontraktu lub Inwestora Zastępczego nad zakończonymi robotami budowlanymi, przy czym:

- minimum 1 usługa obejmowała swym zakresem budowę lub przebudowę budynku o wartości robót minimum 50 000 000,00 PLN netto,

- minimum 2 usługi obejmowały budowę lub przebudowę budynku:

• posiadającego pomieszczenia laboratoryjne w kategorii chemicznej lub biologicznej lub elektronicznej o klasie czystości co najmniej ISO 8 (zgodnie z normą ISO 14644-1 lub równoważną) lub co najmniej BSL2 przeznaczone do badań lub

• budowę lub przebudowę budynku przemysłowych określonego w klasie 1251 Budynki przemysłowe lub 2302 Elektrownie lub 2303 Zakłady chemiczne lub 2304 Zakłady przemysłu ciężkiego, gdzie indziej nie sklasyfikowane zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów w sprawie Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych (PKOB) z dnia 30 grudnia 1999 r. (Dz.U. Nr 112, poz. 1316)

w tym jedna z tych usług wskazana w tiret drugie obejmowała budowę lub przebudowę budynku posiadającego laboratorium lub laboratoria o powierzchni łącznej tych laboratoriów co najmniej 4 000 m²

Z treści złożonych Zamawiającemu przez Wykonawcę w celu wykazania spełniania powyższego warunku wykazu usług oraz referencji wynika, że usługi inżyniera kontraktu realizowane przez Ekocentrum na rzecz Ryvu Therapeutics S.A. przy realizacji zadania inwestycyjnego *pn. Budowa Centrum badawczo-rozwojowego innowacyjnych leków Selvita S.A.* obejmowały budowę budynku posiadającego pomieszczenia laboratoryjne w kategorii chemicznej lub biologicznej lub elektronicznej o klasie czystości co najmniej ISO 8 (zgodnie z normą ISO 14644-1 lub równoważną) lub co najmniej BSL2 przeznaczone do badań, a powierzchnia łączna laboratoriów wynosiła co najmniej 4 000 m². Ściśle rzecz biorąc w referencji podano, że odpowiednio powierzchnia całkowita i użytkowa budynku wynosiły odpowiednio ok. 9950 m² i 8245 m², a powierzchnie laboratoriów (biologiczno-chemicznego, bioanalityki, chemii leków) 4145,15 m².

Po drugie, że zarówno Zamawiający jak i Urząd Zamówień Publicznych dysponuje dwoma oświadczeniami wiedzy Ryvu Therapeutics S.A. dotyczącymi tej samej inwestycji, które różnią się w poniżej zacytowanym zakresie:

- 1) (...) *Powierzchnia laboratoriów (biologiczne, biologiczno-chemiczne, bioanalityka, chemii leków): 4 145,15 m² (...) [wg referencji],*
- 2) *...iż podana powierzchnia całkowita 4 145 m² obejmuje zarówno zasadnicze pomieszczenia laboratoryjne (biologiczne, biochemiczne, bioanalityczne i chemiczne), jak i pomieszczenia pomocnicze-techniczne, magazynowe, socjalne oraz ciągi komunikacyjne. [wg pisma pozyskanego w toku kontroli].*

Natomiast oczywiście niezasadne, bo bezprzedmiotowe jest podnoszenie w zastrzeżeniach, jakoby podstawą faktyczną stwierdzonego naruszenia była nieprawidłowa wykładnia warunku wynikającego z powyżej przywołanego postanowienia rozdziału V pkt 1.4.1. lit. a) SWZ, wyrażająca się w przyjęciu, że powierzchnię co najmniej 4 tys. m² mają mieć laboratoria o klasie czystości co najmniej ISO 8 lub BLS 2.

Tymczasem podstawa faktyczna naruszenia stwierdzonego w pkt 1) wyszczególnienia na wstępie niniejszego uzasadnienia ma w informacji o wyniku kontroli poniżej przywołane brzmienie [pisownia oryginalna, włącznie z podkreśleniami]:

Z treści szczegółowego zestawienia powierzchni poszczególnych laboratoriów z wyszczególnieniem ich części składowych i podaniem powierzchni całkowitych wynika, iż powierzchnia laboratoriów, tj. 4 145,15 m², która została wskazana w Poświadczeniu z dnia 5 sierpnia 2020 r. wystawionym przez Ryvu Therapeutics S.A., obejmowała pomieszczenia laboratoryjne (biologiczne, biochemiczne, bioanalityczne i chemiczne), jak i pomieszczenia pomocnicze – techniczne, magazynowe, socjalne oraz ciągi komunikacyjne. W zestawieniu suma powierzchni została przedstawiona w podziale na piętra, numery, nazwy i powierzchnię każdego z pomieszczeń oraz działu. Do powierzchni 4 145,15 m² zostały zaliczone za-

równo laboratoria, jak i szatnie, korytarze, magazyny, pomieszczenia socjalne, toalety, biura naukowców.

Z treści zestawienia laboratoriów klasy BSL-2, w tym objętych stosownymi zezwoleniami ZIG, wraz z informacją o ich powierzchni całkowitej oraz numerami zezwoleń wynika szczegółowy podział przedstawiający numer i nazwę pomieszczenia łącznie z powierzchnią, które spełniały klasę BSL-2. Z zestawienia wynika, iż powierzchnia 4 145,15 m², która została wskazana w Poświadczeniu z dnia 5 sierpnia 2020 r. wystawionym przez Ryvu Therapeutics S.A. obejmowała powierzchnię laboratoriów klasy BSL-2, tj. 1 561 m², w tym objętych stosownymi zezwoleniami ZIG, tj. 1 456 m². Zestawienie szczegółowo przedstawia, które pomieszczenia zostały zaliczone do kategorii pomieszczeń laboratoryjnych, a które do pomieszczeń pomocniczych.

W przedmiotowym postępowaniu Krajowa Izba Odwoławcza w Wyroku z dnia 14.05.2025 r. (sygn. akt KIO 1545/25) oddaliła odwołanie wykonawcy BBC Best Building Consultants Sp. z o.o. Sp. k., wskazując w uzasadnieniu dotyczącym zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. b w zw. z lit. c ustawy Pzp, iż „Zdaniem Izby Odwołujący nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych. Cała argumentacja Odwołującego sprowadzała się do tego, że Zamawiający niezasadnie oparł się o informacje uzyskane od Instytutu (...) z dnia 8 kwietnia 2025 r. albowiem najbardziej wiarygodnym dokumentem jest projekt budowlany, który (zdaniem Odwołującego) potwierdza, w sposób nie budzący wątpliwości, że powierzchnia laboratoriów wynosi 5261,69 m². Co w konsekwencji potwierdza spełnianie przez Odwołującego warunków udziału. Odwołujący podkreślał, że informacja z ww. Instytutu wprowadza w błąd ponieważ wskazana została wielkość powierzchni z etapu PFU dokumentacji przetargowej inwestycji. Zdaniem Izby z informacji uzyskanych z Instytutu wynika, że powierzchnia laboratoriów wynosi 3654,55 m², a nie jak twierdzi Odwołujący 3300 m² zgodnie z pierwotnym PFU. Nadto, z informacji wynika, że powierzchnia 5261,69 m² to powierzchnia całkowita obejmująca również inne pomieszczenia i ciągi komunikacyjne – co potwierdza również przedłożony przez Odwołującego projekt budowlany, o czym szerzej poniżej. Projekt budowlany Izba oceniła jako wiarygodny – i w tym zakresie podzieliła twierdzenia Odwołującego. Jednak ze wskazanego dowodu, wbrew twierdzeniom Odwołującego, nie wynika spełnianie warunku udziału. Wręcz przeciwnie, z dowodu wynika, że rację miał Zamawiający odrzucając ofertę Odwołującego. Odwołujący nawet nie podjął najmniejszej próby wyjaśnienia z jakich względów należało przyjąć, że do powierzchni laboratoriów należy doliczyć powierzchnie np. korytarzy, toalet, szatni, magazynów, wiatrołapu, klatki schodowej, zaplecza kuchennego czy też biblioteki. I jak to się ma do warunku określonego przez Zamawiającego, skoro z jego literalnego brzmienia wynika, że w sytuacji, gdy usługa obejmowała budowę lub przebudowę budynku posiadającego laboratoria (tak jak to miało miejsce w usłudze referencyjnej) powierzchnia

łącznie tych laboratoriów musi wynosić co najmniej 4 000 m². Z zapisów specyfikacji nie wynika możliwość wliczenia powierzchni innych pomieszczeń wyodrębnionych w laboratorium. Nie można też tracić z pola widzenia, że projekt budowlany nie wskazuje na powierzchnie laboratoriów, tylko powierzchnie użytkową (powierzchnia użytkowa – laboratoria)”.

Ponadto w ocenie Izby „(...) zdaniem Odwołującego interpretacja warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej nie jest przedmiotem sporu. A skoro tak, to Odwołujący powinien referować do usługi obejmującej budowę lub przebudowę budynku posiadającego laboratorium o ich łącznej powierzchni 4 000 m², a nie wskazywać usługę obejmującą budowę budynku posiadającego laboratorium o powierzchni użytkowej (łącznie z innymi wyodrębnionymi pomieszczeniami) powyżej 4 000 m². Wywody Odwołującego zmierzały do rozszerzenia warunków udziału w postępowaniu o okoliczności niewyartykułowane w specyfikacji. Nie ulega wątpliwości, że takie działanie Odwołującego jest niedopuszczalne. Stąd odwołanie należało oddalić”.

W konsekwencji w informacji o wyniku kontroli Prezes Urzędu Zamówień Publicznych stwierdził naruszenie przepisów ustawy pzp, które zostało opisane w poniżej przywołany sposób [pisownia oryginalna].

Zgodnie z art. 128 ust. 4 i 5 ustawy Pzp Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu. Jeżeli złożone przez wykonawcę oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowe środki dowodowe budzą wątpliwości zamawiającego, może on zwrócić się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, kryteriów selekcji lub braku podstaw wykluczenia, o przedstawienie takich informacji lub dokumentów.

Zgodnie natomiast z art. 226 ust. 1 pkt 2 b) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

W treści Poświadczenia z dnia 05.08.2020 r. wystawionego przez Ryvu Therapeutics S.A., złożonego przez wykonawcę EKOCESTRUM – Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o. wraz z wykazem usług, zawarto zapis, iż powierzchnia laboratoriów (biologiczne, biologiczno-chemiczne, bioanalityka, chemii leków) wynosi 4 145,15 m².

Zamawiający podkreślił sposób oceny warunku udziału w postępowaniu w Informacji o odrzuceniu oferty i wykluczeniu wykonawcy - BBC Best Building Consultants Sp. z o.o. Sp. k., z dnia 11.04.2025 r., na podstawie wyjaśnień złożonych przez podmiot wystawiający referencje dla ww. wykonawcy wskazujących, iż powierzchnia całkowita obejmowała poza

laboratoriami także pomieszczenia socjalne oraz ciągi komunikacyjne. Dodatkowo, Krajowa Izba Odwoławcza w Wyroku z dnia 14.05.2025 r. oddaliła odwołanie wykonawcy BBC Best Building Consultants Sp. z o.o. Sp. k. wskazując, iż odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. b w zw. z lit. c ustawy Pzp, poprzez nie wykazanie spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale V pkt. 1.4.1 lit. a) tiret drugie SWZ – dotyczącego posiadania zdolności technicznej lub zawodowej.

Zamawiający po poinformowaniu o wyborze oferty najkorzystniejszej, pismem z dnia 30.05.2025 r., a przed podpisaniem umowy w sprawie zamówienia publicznego w dniu 27.06.2025 r., otrzymał od wykonawcy BBC Best Building Consultants Sp. z o.o. Sp. k., przy piśmie z dnia 06.06.2025 r., zastrzeżonym jako tajemnica przedsiębiorstwa, projekt budynku realizowanego jako „Budowa Centrum badawczo - rozwojowego innowacyjnych leków Selvita S.A.”, zawierający rzuty poszczególnych pięter wraz z wykazem pomieszczeń z zaznaczeniem pomieszczeń laboratoryjnych potwierdzający, iż wykonawca EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o. nie spełnił warunku udziału w postępowaniu określonego w ww. rozdziale V ust. 1 pkt 1.4 ppkt 1.4.1 lit. a) tiret drugie SWZ. Zamawiający pismem z dnia 17.06.2025 r. poinformował wykonawcę „EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek usług Ekologicznych” Sp. z o.o. o terminie zawarcia umowy wyznaczonym na dzień 23.06.2025 r.

W konsekwencji, Zamawiający po otrzymaniu ww. projektu zaniechał dokonania czynności unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej oraz wezwania wykonawcy EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o., na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp, jak i wezwania Ryvu Therapeutics S.A., na podstawie art. 128 ust. 5 ustawy Pzp, do udzielenia wyjaśnień w zakresie złożonych referencji. Zamawiający powinien był dokonać weryfikacji, czy wskazana usługa obejmowała budowę lub przebudowę budynku posiadającego wyłącznie laboratoria o ich łącznej powierzchni 4 000 m², czy obejmowała laboratoria o powierzchni użytkowej (łącznie z innymi wyodrębnionymi pomieszczeniami pomocniczymi) powyżej 4 000 m².

Zgodnie z Wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21.03.2019 r. (sygn. akt: KIO 381/19) „Zamawiający powinien w takiej sytuacji powtórzyć czynność badania i oceny ofert i dokonać czynności wykluczenia/odrzućenia/wyboru oferty z uwzględnieniem nowych okoliczności faktycznych, jakie pojawiły się w postępowaniu i jakie nie były znane ani jemu, ani Izbie, w czasie trwania postępowania odwoławczego”.

Z treści wyjaśnień udzielonych przez spółkę Ryvu Therapeutics S.A. wynika, iż wykonawca „EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek usług Ekologicznych” Sp. z o.o. nie spełnia warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale V ust. 1 pkt 1.4 ppkt 1.4.1 lit. a) tiret drugie SWZ, ponieważ do powierzchni laboratoriów (biologiczne, biologiczno-chemiczne,

bioanalitika, chemii leków) wskazanej w Poświadczeniu z dnia 5 sierpnia 2020 r., tj. 4 145,15 m² zostały zaliczone zarówno laboratoria, jak i szatnie, korytarze, magazyny, pomieszczenia socjalne, toalety, biura naukowców. Ponadto, z treści zestawienia laboratoriów klasy BSL-2, w tym objętych stosownymi zezwoleniami ZIG, wraz z informacją o ich powierzchni całkowitej oraz numerami zezwoleń wynika, iż powierzchnia 4 145,15 m², obejmowała powierzchnię laboratoriów klasy BSL-2, tj. 1 561 m², w tym objętych stosownymi zezwoleniami ZIG, tj. 1 456 m². Zestawienie szczegółowo przedstawia podział na pomieszczenia laboratoryjne oraz pomocnicze.

Wykonawca EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o., nie spełnił zatem warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale V ust. 1 pkt 1.4 ppkt 1.4.1 lit. a) tiret drugie SWZ.

Zaniechanie wezwania do wyjaśnień oraz zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy „EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek usług Ekologicznych” Sp. z o.o., z powodu niewykazania przez wykonawcę spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale V ust. 1 pkt 1.4 ppkt 1.4.1 lit. a) tiret drugie SWZ, stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp w zw. z art. 128 ust. 4 i 5 ustawy Pzp.

Wskazane naruszenie miało wpływ na wynik postępowania.

Z istotnym zastrzeżeniem, o którym mowa poniżej, Izba podziela ustalenia i ocenę prawną dokonaną w informacji o wyniku kontroli, a w konsekwencji w pełni podziela i uznaje za własne poniżej przywołane odniesienie się przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do zastrzeżeń Zamawiającego [pisownia oryginalna].

(...)

Jak wynika z pierwszej części argumentacji przedstawionej w zastrzeżeniach odnośnie błędnej wykładni przepisów art. 128 ust. 4 i ust. 5 ustawy Pzp, Zamawiający dokonuje oceny stanu faktycznego i prawnego przed wyborem oferty najkorzystniejszej, oceniając treść wykazu usług oraz referencji złożonych przez wykonawcę EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek usług Ekologicznych Sp. z o.o. w kontekście spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale V ust. 1 pkt 1.4 ppkt 1.4.1 lit. a) tiret drugie SWZ. Natomiast w uzasadnieniu naruszenia wskazanego w Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 04.12.2025 r. poddany ocenie został etap postępowania zarówno przed wyborem oferty najkorzystniejszej, jak i po wyborze oferty najkorzystniejszej, a przed podpisaniem umowy z wykonawcą EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek usług Ekologicznych Sp. z o.o.

Jak wynika z dokumentacji przekazanej do kontroli doraźnej, wykonawca BBC Best Building Consultants Sp. z o.o. Sp. k. przy piśmie z dnia 06.06.2025 r., zastrzeżonym jako tajemnica przedsiębiorstwa, przekazał Zamawiającemu projekt budynku realizowanego jako „Budowa Centrum badawczo - rozwojowego innowacyjnych leków Selvita S.A.”, zawierający

rzuty poszczególnych pięter wraz z wykazem pomieszczeń oraz m2 z zaznaczeniem pomieszczeń laboratoryjnych. Zatem Zamawiający otrzymał ww. projekt po poinformowaniu wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej pismem z dnia 30.05.2025 r., a przed podpisaniem umowy w sprawie zamówienia publicznego w dniu 27.06.2025 r.

W świetle powyższego, odnosząc się do zastrzeżeń Zamawiającego stwierdzających, iż „W przedmiotowej sprawie natomiast (...) wątpliwości nie było, albowiem szczegółowe i obszerne Referencje wprost potwierdzały prawdziwość danych podanych przez Wykonawcę w Wykazie usług”, należy wskazać, iż Zamawiający był zobowiązany do dokonania ponownej oceny przedłożonych w postępowaniu dokumentów w kontekście dowodu w postaci projektu budynku zawierającego wykaz oraz m2 poszczególnych pomieszczeń.

W konsekwencji, Zamawiający po otrzymaniu ww. projektu zobowiązany był do dokonania czynności unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej oraz wezwania wykonawcy EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o., na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp, jak i wezwania Ryvu Therapeutics S.A., na podstawie art. 128 ust. 5 ustawy Pzp, do udzielenia wyjaśnień w zakresie złożonych referencji.

Czynność unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej nie została przewidziana przez Ustawodawcę w treści przepisów ustawy Pzp, jednakże wynika ona z usankcjonowanej linii orzeczniczej Krajowej Izby Odwoławczej.

Zgodnie z Wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej („KIO”) z dnia 03.06.2015 r. (sygn. akt: KIO 1056/15), tj. „(...) zamawiający prowadzi postępowanie przetargowe do czasu zawarcia umowy, które to zawarcie umowy kończy postępowanie. (...) Do czasu zawarcia umowy zamawiający może w ramach prowadzonego postępowania przeprowadzać czynności, dokonywać unieważnień czynności, powtarzać czynności nawet w wielu przypadkach nie informując o tym wykonawców”.

W Wyroku z dnia 20.08.2020 r. (sygn. akt: KIO 1542/20) KIO wskazała, iż „Zamawiający ma prawo weryfikowania i ewentualnego korygowania swoich czynności. Żaden przepis ustawy (...) nie stoi na przeszkodzie temu, aby Zamawiający, kiedy poweźmie wątpliwości co do prawidłowości swoich wcześniejszych działań, unieważnił dokonaną czynność i ponownie przeanalizował, czy była ona prawidłowa. Biorąc pod uwagę, że celem postępowania przetargowego jest dokonanie zgodnego z przepisami wyboru oferty i udzielenia zamówienia, to w sytuacji, gdy ujawniają się przesłanki, które budzą jakąkolwiek wątpliwość, autoweryfikacja czynności Zamawiającego jest nie tylko dopuszczalna, ale i uzasadniona. Zamawiający bowiem musi działać z poszanowaniem wynikających z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasad zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz proporcjonalności i przejrzystości. (...) Ignorowanie wątpliwości w tym zakresie mogłoby narazić Zamawiającego na zarzuty naruszenia ww. zasad, a w przypadku zamówień finansowanych ze środków unijnych - dodatkowo na korekty finansowe związane z naruszeniem przepisów o zamówie-

niach publicznych. Dlatego nie sposób oczekiwać, że mimo poważnych wątpliwości Zamawiający, zamiast przeanalizować ponownie sytuację, będzie ignorował te wątpliwości i uparczywie stał na stanowisku, że raz dokonany wybór oferty musi pozostać w mocy”.

Podobnie wskazała KIO w Wyroku z dnia 23.04.2021 r. (sygn. akt: KIO 782/21), tj. „(...) ustawa Pzp nie tworzy żadnych przeszkód prawnych, aby przy powtarzaniu czynności w prowadzonym postępowaniu zamawiający nawet diametralnie zmienił stanowisko w stosunku do tego, które prezentował w toku sprawy zakończonej wyrokiem uchylającym jego czynność i nakazującym jej powtórzenie. Naczelnym celem ustawy Pzp jest, co wynika m.in. a contrario z art. 7 ust. 3 Pzp, aby wybór najkorzystniejszej oferty został dokonany w zgodzie z jej przepisami”.

Tym samym niedopuszczalne jest, aby zamawiający udzielił zamówienia wykonawcy, który nie wykazał spełniania warunków i nie został pod tym kątem zweryfikowany. Zamawiający może udzielić zamówienia wyłącznie takiemu wykonawcy, co do którego nie zachodzą wątpliwości, że warunki udziału w postępowaniu spełnia. Brak weryfikacji wykonawcy w sposób przewidziany w przepisach ustawy Pzp pod kątem spełniania warunków jest sprzeczny z dyspozycją art. 17 ust. 2 ustawy Pzp. Zgodnie z tym przepisem, zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Treść art. 17 ust. 2 ustawy Pzp odsyła zatem do innych przepisów ustawy Pzp, jednocześnie wyraźnie wskazując, że niezgodność procedury udzielenia zamówienia z jakimkolwiek przepisem dotyczącym procesu wyboru wykonawcy, skutkuje zakazem udzielenia zamówienia temu wykonawcy.

W konsekwencji nie zasługują na uwzględnienie argumenty, iż „zamawiający nie ma obowiązku samodzielnego weryfikowania każdego aspektu informacji zgłoszonych w postępowaniu przez konkurencyjnych wykonawców, zwłaszcza gdy wymagają one sięgnięcia do źródeł co do których uzyskania Zamawiający nie jest uprawniony (choćby z uwagi na ochronę informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa)”. Zgodnie z art. 128 ust. 4 i 5 ustawy Pzp Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu. Jeżeli złożone przez wykonawcę oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowe środki dowodowe budzą wątpliwości zamawiającego, może on zwrócić się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, kryteriów selekcji lub braku podstaw wykluczenia, o przedstawienie takich informacji lub dokumentów.

Jak wynika z dokumentacji przedmiotowego postępowania, wykonawca BBC Best Building Consultants Sp. z o.o. Sp. k. w piśmie z dnia 06.06.2025 r., zastrzeżonym jako tajemnica przedsiębiorstwa wskazał, iż z posiadanej przez ww. wykonawcę wiedzy, wykonawca, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza poświadczył nieprawdę, ponieważ po-

wierzchnia laboratoriów wynosi nie więcej niż 2 095,28 m². Na potwierdzenie powyższego, wykonawca BBC Best Building Consultants Sp. z o.o. Sp. k. przekazał projekt obiektu wskazanego w referencjach. Zatem Zamawiający po otrzymaniu ww. informacji istotnych w zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, miał obowiązek dokonania weryfikacji poprawności danych przekazanych przez wykonawcę EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o.

(...)

W konsekwencji Zamawiający po zwróceniu się na podstawie art. 128 ust. 5 ustawy Pzp, bezpośrednio do podmiotu, tj. spółki RYVU THERAPEUTICS S.A., który był w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o. warunków udziału w postępowaniu, o przedstawienie takich informacji, uzyskałby analogiczne wyjaśnienia oraz szczegółowe zestawienie powierzchni poszczególnych laboratoriów z wyszczególnieniem ich części składowych i podaniem powierzchni całkowitych.

Zgodnie z Wyrokiem KIO z dnia 09.08.2021 r. (sygn. akt KIO 1862/21), tj. „Zadaniem Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest rzetelne i wnikliwe przeprowadzenie badania ofert i składanych dokumentów na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający nie powinien zaskaniać się argumentacją, że na etapie oceny dokumentów nie posiadał określonych informacji o realizowanej inwestycji i uzyskał ją dopiero na etapie odwołania. Mógł i powinien był Zamawiający poddać informacje ocenie i zwrócić się do inwestora w trybie art. 128 ust. 5 ustawy o przedstawienie informacji w tym zakresie”. Mając na uwadze powyższe nie sposób zgodzić się z twierdzeniem, iż „Zamawiający w przeciwieństwie do Urzędu Zamówień Publicznych, nie jest organem administracji publicznej, który posiada uprawnienia umożliwiające mu zwrócenie się do podmiotów prywatnych z żądaniem podania danych stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa”.

(...)

Mając na uwadze powyższe, podkreślenia wymaga, iż przedłożone przez wykonawcę referencje nie muszą zawierać szczegółowych informacji co do zakresu zadania, którego dotyczą. Kluczowym jest, aby na podstawie referencji można było zweryfikować, iż dotyczą zadania wskazanego przez wykonawcę w wykazie oraz potwierdzają jego należytą realizację. Zatem uzasadnienie, iż „Brak jest podstaw do obciążenia Zamawiającego odpowiedzialnością za zmianę treści Referencji, w tym za wprowadzenie pojęcia „zasadnicze pomieszczenia laboratoryjne”, nie zasługuje na uwzględnienie. Podmiot, który wystawił Poświadczenie w dniu 05.08.2020 r. nie był zobowiązany do wskazania w treści referencji szczegółowych informacji co do zakresu realizacji przedmiotu umowy, ponieważ treść referencji nie musi za-

wierać pełnego i wyczerpującego zakresu wykonanej usługi zgodnego z opisanym przez zamawiającego warunkiem udziału w postępowaniu, w którym wykonawca składa ofertę.

W przedmiotowym postępowaniu wystawca referencji nie dokonał ich zmiany udzielając wyjaśnień w toku kontroli doraźnej, w odpowiedzi na pytanie, czy wskazana w poświadczeniu powierzchnia - 4 145,15 m², dotyczyła wyłącznie powierzchni laboratoriów (biologiczne, biologiczno-chemiczne, bioanalityka, chemii leków), czy też uwzględniono w niej takie powierzchnie jak np. korytarze, toalety, szatnie, pomieszczenia sprzątających, pomieszczenia kierowców i konserwatorów, pomieszczenia magazynowe, klatki schodowe, poprzez wskazanie w piśmie z dnia 08.10.2025 r., iż „(...) podana powierzchnia całkowita 4 145 m² obejmuje zarówno zasadnicze pomieszczenia laboratoryjne (biologiczne, biochemiczne, bioanalityczne i chemiczne), jak i pomieszczenia pomocnicze – techniczne, magazynowe, socjalne oraz ciągi komunikacyjne. Ujęcie tych przestrzeni wynika z faktu, iż stanowią one integralną część infrastruktury badawczej, niezbędną do prawidłowego funkcjonowania laboratoriów oraz realizacji projektów naukowo-badawczych. Takie podejście jest powszechnie stosowane w branży biotechnologicznej, gdzie powierzchnia całkowita obejmuje zarówno przestrzenie laboratoryjne, jak i ich zaplecze techniczno-funkcjonalne”.

Mając na uwadze powyższe, podkreślenia wymaga, iż podmiot wystawiający Poświadczenie w dniu 05.08.2020 r. nie był zobowiązany do ujęcia w treści referencji dokładnego i szczegółowego opisu przedmiotu umowy, a wyłącznie do potwierdzenia, iż określona usługa została wykonana w sposób należyty. Wykazanie spełniania warunku udziału w postępowaniu dokonuje się poprzez wykaz wykonanych usług stanowiący oświadczenie wykonawcy, w którym przedstawia on informacje na temat wykazywanej usługi, zgodnie z wymaganiami zamawiającego. Natomiast dokument referencji nie służy w postępowaniu o udzielenie zamówienia potwierdzeniu spełniania warunku udziału w postępowaniu, lecz jedynie należytego wykonania zamówienia. Ponadto, referencje nie powstają na potrzeby konkretnego postępowania, zatem stanowią dokument, na którego szczegółową treść wykonawca nie ma wpływu.

(...)

Mając na uwadze powyższe, należy podkreślić, iż Zamawiający w treści złożonych zastrzeżeń pomija oraz nie odnosi się do wniosków kluczowych dla oceny braku spełniania przez wykonawcę EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek Usług Ekologicznych Sp. z o.o. warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale V pkt. 1.4.1 lit. a) tiret drugie SWZ, które zostały wskazane w Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 04.12.2025 r., tj. „Z treści szczegółowego zestawienia powierzchni poszczególnych laboratoriów z wyszczególnieniem ich części składowych i podaniem powierzchni całkowitych wynika, iż powierzchnia laboratoriów, tj. 4 145,15 m², która została wskazana w Poświadczeniu z dnia 5 sierpnia 2020 r. wystawionym przez Ryvu Therapeutics S.A., obejmowała pomieszczenia laboratoryj-

ne (biologiczne, biochemiczne, bioanalityczne i chemiczne), jak i pomieszczenia pomocnicze – techniczne, magazynowe, socjalne oraz ciągi komunikacyjne. W zestawieniu suma powierzchni została przedstawiona w podziale na piętra, numery, nazwy i powierzchnię każdego z pomieszczeń oraz działły. Do powierzchni 4 145,15 m² zostały zaliczone zarówno laboratoria, jak i szatnie, korytarze, magazyny, pomieszczenia socjalne, toalety, biura naukowców” oraz „Z treści wyjaśnień udzielonych przez spółkę Ryvu Therapeutics S.A. wynika, iż wykonawca „EKOCENTRUM – Wrocławski Ośrodek usług Ekologicznych” Sp. z o.o. nie spełnia warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale V ust. 1 pkt 1.4 ppkt 1.4.1 lit. a) tiret drugie SWZ, ponieważ do powierzchni laboratoriów (biologiczne, biologiczno-chemiczne, bioanalityka, chemii leków) wskazanej w Poświadczeniu z dnia 5 sierpnia 2020 r., tj. 4 145,15 m² zostały zaliczone zarówno laboratoria, jak i szatnie, korytarze, magazyny, pomieszczenia socjalne, toalety, biura naukowców”.

Ponadto, Zamawiający w treści zastrzeżeń pomija oraz nie odnosi się do załączników nr 1 i nr 2, które zostały przekazane wraz z Informacją o wyniku kontroli doraźnej z dnia 04.12.2025 r., tj. Szczegółowe zestawienie powierzchni poszczególnych laboratoriów z wyszczególnieniem ich części składowych i podaniem powierzchni całkowitych oraz Zestawienie laboratoriów klasy BSL-2, w tym objętych stosownymi zezwoleniami ZIG wraz z informacją o ich powierzchni całkowitej oraz numerami zezwoleń. Informacja o załącznikach została zawarta zarówno w treści Informacji o wyniku kontroli jak i w spisie załączników. To w ww. załącznikach stanowiących integralną część Informacji o wyniku kontroli doraźnej zostały wskazane zestawienia powierzchni poszczególnych laboratoriów z wyszczególnieniem ich części składowych i podaniem powierzchni całkowitych. Obszerne dane liczbowe w tabelach zostały przedstawione w sposób przejrzysty, strukturalizując dane w wierszach i kolumnach. W załącznikach zostało wskazane zestawienie powierzchni w podziale na piętra, numery, nazwy i powierzchnię każdego z pomieszczeń oraz działły, z których wynikało, iż do powierzchni 4 145,15 m² zostały zaliczone zarówno laboratoria, jak i szatnie, korytarze, magazyny, pomieszczenia socjalne, toalety, biura naukowców. Zestawienie zawierało wyłącznie spis pomieszczeń wchodzących w skład powierzchni 4 145,15 m², nie zaś wszystkich pomieszczeń zawartych w projekcie. Zgodnie z powyższym, nie sposób zgodzić się z Zamawiającym, iż „Z treści Informacji nie wynika zatem, jaka jest powierzchnia laboratoriów w budynku zrealizowanym na rzecz RYVU THERAPEUTICS S.A., lecz wynika jedynie jaka jest powierzchnia laboratoriów klasy BSL-2 (1 561 m²) oraz jaka jest powierzchnia laboratoriów objętych stosownymi zezwoleniami (1 456 m²)”.

(...)

Choć nie było to *stricto* przedmiotem zastrzeżeń, Izba uznaje za konieczne poczynienie istotnego zastrzeżenia co do braku wskazania w informacji o wyniku kontroli podstaw faktycznych i prawnych do stwierdzenia, że Zamawiający nie odrzucając oferty Ekosystemu

miałby naruszyć art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy pzp, przy jednoczesnym braku odniesienia się do zastosowania art. 128 ust. 1 ustawy pzp.

Zgodnie normą wynikającą z art. 128 ust. 1 ustawy pzp, jeżeli złożone podmiotowe środki dowodowe zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę do ich uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że: 1) oferta wykonawcy podlega odrzuceniu bez względu na takie uzupełnienie, 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. Nie budzi przy tym wątpliwości w doktrynie i orzecznictwie, że złożone w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego w trybie art. 126 ust. 1 ustawy pzp przez wykonawcę podmiotowe środki dowodowe (w tym wykaz usług i referencje), które nie potwierdzają spełniania warunków udziału w postępowaniu, należy zakwalifikować właśnie jako zawierające błędy.

Tymczasem z opisanego w informacji o wyniku kontroli przebiegu czynności postępowania prowadzonego przez Zamawiającego wynika w sposób oczywisty, że skoro nie dopatrzył się on błędu w wykazaniu przez Ekosystem warunku udziału, o którym mowa w rozdziale V pkt 1.4.1. lit. a) SWZ, tj. w zakresie wymaganej minimalnej powierzchni laboratoriów objętych wykazywaną usługą, nie wzywał w tym zakresie Wykonawcy w trybie art. 128 ust. 1 ustawy pzp do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych. Przy czym podkreślić należy, że Prezes Urzędu Zamówień Publicznych nie stwierdził, aby w ustalonych w informacji o wyniku kontroli okolicznościach doszło do naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2 lit a w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy pzp. Z tego ostatniego wynika, że zamawiający z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający wyklucza wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. W szczególności fakt, że na takiej podstawie została odrzucona pierwotnie wybrana oferta wykonawcy BBC, który został tym samym wykluczony nie tylko za niewykazanie spełnienia odnośnego warunku udziału, co zostało potwierdzone w powoływanym wyroku Izby, niczego nie przesądza.

W konsekwencji w ramach naruszenia wyszczególnionego w pkt 1) na wstępie niniejszego uzasadnienia Prezes Urzędu Zamówień Publicznych błędnie wskazał, obok prawidłowo wskazanych jako naruszonych przepisów art. 125 ust. 4 i 5 ustawy pzp, na naruszenie, przez zaniechanie odrzucenia oferty Ekocentrum jako niespełniającego warunków udziału w postępowaniu, art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy pzp. Niewątpliwie Zamawiający nie mógł pozytywnie zweryfikować spełniania przez Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu z rozdziału V pkt 1.4.1. lit. a) SWZ na podstawie złożonych w odpowiedzi na pierwotne wezwanie do złożenia podmiotowych środków dowodowych wykazu i referencji, które mógł i powinien ocenić jako odnoszące się do błędnej interpretacji tego warunku. Jednakże w ustalonych w ramach kontroli okolicznościach Zamawiający winien w trybie art. 128 ust. 1 ustawy pzp wezwać Ekocentrum do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych

dla wykazania spełniania tego warunku. W konsekwencji przedwczesne jest wskazywanie na naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy pzp. Nie sposób antycypować bowiem, czy w wyniku zaniechanej czynności z art. 128 ust. 1 ustawy pzp doszłoby do wykazania spełniania odnośnego warunku udziału w postępowaniu.

Tym niemniej nie zmienia to prawidłowości stwierdzenia przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, że ustalony w toku kontroli stan rzeczy nie uprawniał Zamawiającego do wyboru oferty Ekocentrum jako najkorzystniejszej, a następnie zawarcia z Wykonawcą umowy w sprawie tego zamówienia, co niewątpliwie miało nieodwracalny wpływ na wynik postępowania o udzielenie tego zamówienia.

Krajowa Izba Odwoławcza – działając na podstawie art. 610 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych – wyraziła opinię, jak w sentencji uchwały.